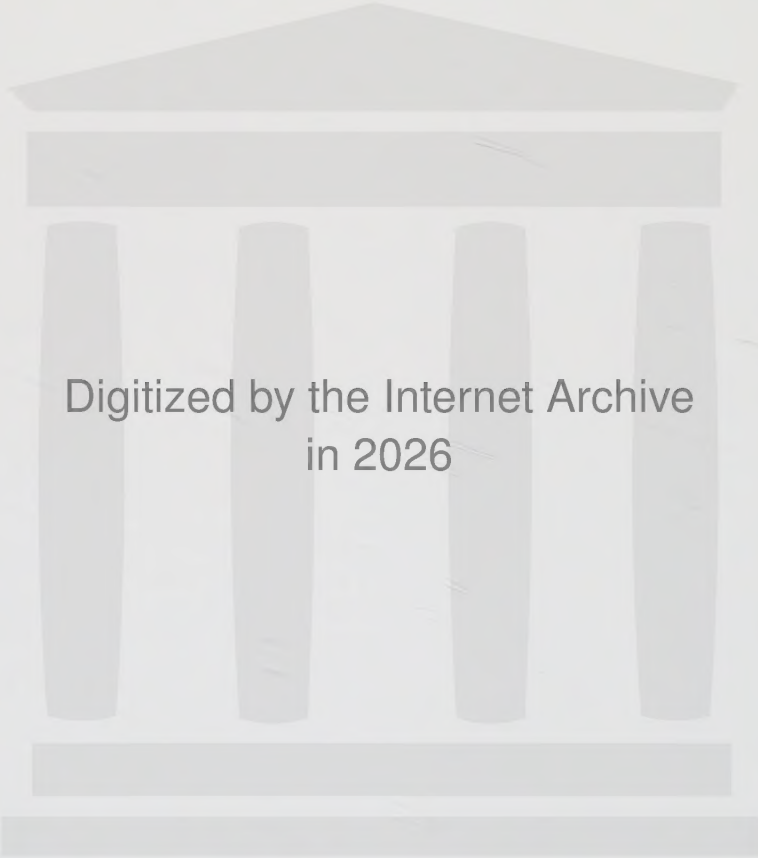


**Art. 5 Abs.1 GG und die Unabhängigkeit
des Rundfunks**

HANS – EBERHARD SCHEELE

1972



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41554802_0057

Art. 5 Abs. 1 GG und die Unabhängigkeit
des Rundfunks

Inaugural - Dissertation

zur Erlangung des akademischen Grades eines
Doktors der Rechte durch den Fachbereich Rechts-
wissenschaft der Westfälischen Wilhelms-Univer-
sität zu Münster

vorgelegt von

Hans-Eberhard Scheele
aus Neumünster

Münster 1971



Erster Berichterstatter: Prof.Dr. Klein

Zweiter Berichterstatter: Doz.Dr. Steiger

Dekan: Prof.Dr. Kiefner

Tag der mündlichen Prüfung: 10.Februar 1972

Inhaltsverzeichnis

Einleitung und Fragestellung	1
§ 1 Öffentliche und staatliche Aufgaben	5
A. Die öffentliche Aufgabe der Rundfunkanstalten im Schrifttum	5
B. Der Begriff der öffentlichen Aufgabe in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	7
C. Abgrenzung: öffentliche und staatliche Aufgaben	12
§ 2 Art. 5 GG und die Organisation des Rundfunks	19
A. Die Rundfunkorganisationspflicht des Staates	20
I. Einrichtungsgarantie "freier Rundfunk"	25
II. Institutionelle Rundfunkgarantie	30
III. Der Rundfunkbegriff des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG	32
B. Das Grundrecht der Rundfunkfreiheit	41
I. Inhalt und Träger der Rundfunkfreiheit	42
II. Rundfunkfreiheit und Rundfunkbetriebs- freiheit	46
C. Rundfunkfreiheit und Rundfunkorganisation	49
§ 3 Rundfunk und "öffentliche Meinungsbildung"	55
A. Meinungsfreiheit und demokratische Verfassung	55
B. Zum Begriff der "öffentlichen Meinung"	57

§ 4	Rundfunkanstalten und "öffentliche Meinungsbildung"	62
A.	Der anteilige Rundfunkbetrieb - Interessen- koordination	63
B.	Der gemeinsame Rundfunkbetrieb - Interessen- integration	65
I.	Die Organe der Rundfunkanstalten und ihre Aufgaben	66
a)	Der Rundfunkrat	66
b)	Der Verwaltungsrat	67
c)	Der Intendant	68
II.	Die Bedeutung der Programmfunktion der Rundfunkanstalten	71
§ 5	Staat und "öffentliche Meinungsbildung"	74
§ 6	Die Aufgaben der Rundfunkanstalten nach den Rundfunkgesetzen	84
A.	Rundfunkprogramm und öffentliche Meinungs- bildung	85
B.	Der Sendebetrieb der Rundfunkanstalten	91
§ 7	Staatsaufsicht über die Rundfunkanstalten	97
A.	Rundfunkgesetze und staatliche Aufsicht	98
B.	Die Auffassungen im Schrifttum	99
C.	Zulässigkeit und Umfang einer Staatsaufsicht über die Rundfunkanstalten	100
I.	Aufsichtsfreie Aufgabenerfüllung	101
II.	Gegenstand staatlicher Rundfunkaufsicht	103
III.	Mittel der Staatsaufsicht	107
IV.	Die Finanzkontrolle über die Rundfunk- anstalten	108

§ 8 Unabhängigkeit des Rundfunks und die Mitglieder der Rundfunkräte	109
A. Regierungsvertreter in den Rundfunkräten	109
B. Parteien und gesellschaftliche Gruppen in den Rundfunkräten	110
Schlußbetrachtung	114

Literaturverzeichnis

- Apelt, Willibald Ist der Betrieb des Rundfunks im heutigen Deutschland öffentliche Verwaltung? In: Festschrift für Nawilsky, München 1956, S. 375.
- Armbruster, Hubert Rechtsgutachten zur innerbayerischen Geltung des Staatsvertrages über die Errichtung der Anstalt des öffentlichen Rechts "Zweites Deutsches Fernsehen" vom 6. Juni 1961, Schriftenreihe des ZDF Heft 3, 1965.
- Arndt, Adolf Buchbesprechung zu Franz Schneiders "Presse- und Meinungsfreiheit nach dem Grundgesetz", NJW 1963, S. 193.
- Das Werbefernsehen als Kompetenzfrage, JZ 1965, S. 337 und Rundfunkanstalten und Tageszeitungen, Dokumentation 3, S. 1.
- Begriff und Wesen der öffentlichen Meinung. In: Die öffentliche Meinung, München 1962, S. 1.
- Bachof, Otto Verbot des Werbefernsehens durch Bundesgesetz? Frankfurt-Berlin 1966.
- Bachof, Otto,
Kisker, Gunter Rechtsgutachten zur Verfassungsmäßigkeit des Staatsvertrages vom 6. Juni 1961 über die Errichtung der Anstalt "Zweites Deutsches Fernsehen" sowie zu deren Anspruch auf

Abführung eines Anteils am Fernsehgebührenaufkommen gegen den "Baye-rischen Rundfunk", Schriftenreihe des ZDF Heft 2, 1965.

Badura, Peter Das Verwaltungsmonopol, Berlin 1963.

Baumgarten, Hans Die rechtliche Stellung der bei den öffentlichen Rundfunk- und Fernseh-anstalten Beschäftigten, jur.Diss. Würzburg 1967.

Bausch, Hans Der Rundfunk im politischen Kräfte-spiel der Weimarer Republik 1923 - 1933, Tübingen 1956.

Bettermann, Karl-August Gewerbefreiheit der öffentlichen Hand. In: Berliner Festschrift für Ernst E. Hirsch, S. 1, Berlin 1968.

----- Rundfunkfreiheit und Rundfunkorga-nisation, DVBl 1963, S. 41.

----- Juristische Personen des öffentli-chen Rechts als Grundrechtsträger, NJW 1969, S. 1321.

Brack, Hans Organisation und wirtschaftliche Grundlagen des Hörfunks und Fern-sehens in Deutschland, München - Berlin 1968.

----- Die organisatorische Entwicklung von Hörfunk und Fernsehen in Nord- und Westdeutschland von 1948 - März 1961. In: Brack-Herrmann-Hillig, Organisa-

- tion des Rundfunks 1948 - 1962,
Hamburg 1962, S. 35.
- Bussmann, Kurt Die Beziehungen der Rundfunkanstalten zu den Zeitungsverlegern aus der Sicht des Wettbewerbsrechtes,
Frankfurt - Berlin 1965.
- Czajka, Dieter Pressefreiheit und 'öffentliche Aufgabe' der Presse, Stuttgart - Berlin - Köln - Mainz 1968.
- Demme, Helmut Das Kabelfernsehen in rechtlicher Sicht, Königstein 1969.
- Eckner, Herbert Kommunal- und privater Rundfunk im lokalen Bereich, DÖV 1963, S. 380.
- Eschenburg, Theodor Grenzen der Freiheit des Rundfunks, RuF 1963, S. 136.
- Forsthoff, Ernst Lehrbuch des Verwaltungsrechts, Allgemeiner Teil, 9. Auflage,
München - Berlin 1966.
- Rechtsfragen der Werbesendungen im Fernsehen, DÖV 1957, S. 97.
- Tagespresse und Grundgesetz, DÖV 1963, S. 633.
- Fougeyrollas, Pierre Meinungsfreiheit in Film und Fernsehen, Gütersloh 1963.
- Fröhler, Ludwig Die Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes für ein Verbot des Werbe-

fernsehens durch die öffentlich-
rechtlichen Rundfunkanstalten,
Frankfurt - Berlin 1965.

Fröhler, Ludwig

Werbefernsehen und Pressefreiheit,
Frankfurt - Berlin 1965.

Geiger, H.

Die Zukunft des Fernsehens,
ZVZV 1969, S. 1351.

Groß, Rolf

Zur Zulässigkeit eines bundesge-
setzlichen Verbots der Werbesendun-
gen in Funk und Fernsehen, DÖV 1965,
S. 443 und Rundfunkanstalten und
Tageszeitungen, Dokumentation 3,
S. 136.

Grund, Hartmut

Das Monopol der öffentlichen Hand
im Rundfunk- und Fernsehwesen,
DVB1 1969, S. 481.

Habermas, Jürgen

Strukturwandel der Öffentlichkeit,
Neuwied 1962.

Häberle, Peter

Die Wesensgehaltsgarantie des Art.
19 Abs. 2 GG, Tübingen 1963.

Hämmerlein, Hans

Public Relations der öffentlichen
Verwaltung, DÖV 1963, S. 364.

Haensel, Carl

Staat und Rundfunk, DVB1 1957,
S. 446.

Volksbewegung Rundfunk, UFITA 36
(1962), S. 176.

Rundfunkfreiheit und Fernsehmono-
pol, Düsseldorf - Wien 1969.

- NJW 1963, S. 2049 und Rundfunkan-
stalten und Tageszeitungen, Dokumen-
tation 3, S. 142.
- Ipsen, Hans-Peter Der Fernsehvorschlag der Zeitungs-
verleger, DÖV 1964, S. 793 und Rund-
funkanstalten und Tageszeitungen,
Dokumentation 3, S. 177.
- Jank, Klaus-Peter Die Verfassung der deutschen Rund-
funkanstalten, DVBl 1963, S. 44.
- Die Rundfunkanstalten der Länder und
des Bundes, Berlin 1967.
- Jecht, Hans Die öffentliche Anstalt, Berlin 1963.
- Klein, Friedrich Die Gesetzgebungszuständigkeit des
Bundes im Rundfunkwesen nach dem
Fernseh-Urteil des Bundesverfas-
sungsgerichts, UFITA 36 (1962),
S. 428.
- Klein, Hans H. Zum Begriff der öffentlichen Aufgabe,
DÖV 1965, S. 775.
- Klinge, Erich Die Organisation des Rundfunks als
Rechtsproblem, jur.Diss., Mainz 1955.
- Kratzer, Jakob Die Mainzer Fernsehanstalt,
DVBl 1965, S. 309.
- Krause (-Ablaß),
Günter B. Der Begriff des Rundfunks und seine
Abgrenzung zum Fernmeldewesen,
UFITA 30 (1960), S. 257.

- Krause-Ablaß, Günter B. Die Bedeutung des Fernsehurteils des Bundesverfassungsgerichts für die Verfassung des deutschen Rundfunks, JZ 1962, S. 158.
- Das Recht des Rundfunks. In: Handbuch der Publizistik Band 2, S. 360, Berlin 1969.
- Die Neutralitätspflicht der Rundfunkanstalten, RuF 1962, S. 113.
- Das Recht auf privaten Fernsehbetrieb, RuF 1968, S. 398.
- Zur Koexistenz von Presse und Fernsehen, Hamburger Jahrbuch für Wirtschafts- und Gesellschaftspolitik, S. 23 und Rundfunkanstalten und Tageszeitungen, Dokumentation 3, S. 196.
- Der Grundsatz der 'publizistischen Gewaltenteilung' im Verhältnis von Presse und Fernsehen, Flensburg 1968.
- Rundfunkrechtliche Handbuchbeiträge, Internationales Handbuch für Rundfunk und Fernsehen 1967/68, Hamburg 1968.
- Krüger, Herbert Allgemeine Staatslehre, 1. Auflage, Stuttgart 1964.
- Der Rundfunk im Verfassungsgefüge

und in der Verwaltungsordnung von
Bund und Ländern, Hamburg 1960.

Krüger, Herbert

Die öffentlichen Massenmedien als
notwendige Ergänzung der Massenme-
dien, Frankfurt - Berlin 1965.

Leibfried, Stephan

Wissenschaftsprozess und politische
Öffentlichkeit, Kritische Justiz
1968, Heft 1, S. 29.

Leisner, Walter

Öffentlichkeitsarbeit der Regierung,
Berlin 1966.

Werbefernsehen und öffentliches
Recht, Berlin 1967.

Lenz, Helmut

Rundfunkorganisation und öffentliche
Meinungsbildungsfreiheit,
JZ 1963, S. 338.

Lerche, Peter

Zum Kompetenzbereich des Deutsch-
landfunks, Berlin 1963.

Rechtsprobleme des Werbefernsehens,
Frankfurt - Berlin 1965.

Rundfunkmonopol, Frankfurt 1970.

Lerg, Winfried B.

Die Entstehung des Rundfunks in
Deutschland, Frankfurt 1965.

Löffler, Martin

Presserecht, Band II, 2. Auflage,
München 1968

Maletzke, Gerhard

Psychologie der Massenkommunika-
tion, Hamburg 1963.

- Mallmann, Walter Rundfunkreform im Verwaltungswege?
In: Zehner, Der Fernsehstreit vor
dem Bundesverfassungsgericht, Band
I (1964), S. 234.
- Pressepflichten und öffentliche Auf-
gabe der Presse, JZ 1966, S. 625.
- v. Mangoldt-Klein Das Bonner Grundgesetz, 2. Auflage,
Band I, Berlin - Frankfurt 1957.
- Martens, Wolfgang Öffentlich als Rechtsbegriff,
Berlin - Zürich 1969.
- Maser, Siegfried Die Geltung der Grundrechte für ju-
ristische Personen und teilrechts-
fähige Verbände, jur. Diss.,
Bonn 1964.
- Maunz, Theodor Deutsches Staatsrecht, 17. Auflage,
München - Berlin 1969.
- Rechtsgutachten über die Frage der
Vereinbarkeit des Gesetzentwurfes
über die "Wahrnehmung gemeinsamer
Aufgaben auf dem Gebiet des Rund-
funks" mit dem Grundgesetz. In:
Zehner, Der Fernsehstreit vor dem
Bundesverfassungsgericht, Band I
(1964), S. 276.
- Maunz-Dürig-Herzog Das Bonner Grundgesetz, Loseblatt-
ausgabe, Berlin - München.
- Mayer, Otto Deutsches Verwaltungsrecht, Band I,
3. Auflage, 1924.

- Mikat, Paul Rechtsprobleme des Rundfunks und Fernsehens im Blickfeld von Kirche und Staat. In: Wem gehört der Rundfunk? 3. Beiheft zu Becker-Siegel, Rundfunk und Fernsehen im Blick der Kirche, Frankfurt 1958, S. 24.
- Nagel, Hannelore Die Rechtsbeziehungen zwischen Rundfunkanstalt und Rundfunkteilnehmer und die Stellung der Post, jur.Diss., Würzburg 1967.
- Noelle-Neumann, Elisabeth, Die Träger der öffentlichen Meinung.
In: Die öffentliche Meinung,
München - Berlin 1962, S. 25.
- Peters, Hans Die Zuständigkeit des Bundes im Rundfunkwesen, Göttingen-Heidelberg 1954.
- Die Rundfunkhoheit des Bundes,
Bonn 1959.
- Die Rechtslage von Rundfunk und Fernsehen nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 28. Februar 1961, Gütersloh 1961.
- Öffentliche und staatliche Aufgaben.
In: Festschrift für Nipperdey, Band II, München - Berlin 1965, S. 877.
- Pohle, Heinz Der Rundfunk als Instrument der Politik, Hamburg 1955.
- Reinelt, Manfred-Michael, Der Rundfunk in der westdeutschen Verfassungsordnung, jur.Diss., Göttingen 1959.

- Ridder, Helmut K.J. Kirche-Staat-Rundfunk, Frankfurt 1958.
- Die Zuständigkeit zur Gesetzgebung über den Rundfunk. In: Zehner, Der Fernsehstreit vor dem Bundesverfassungsgericht, Band I (1964), S. 292.
- Meinungsfreiheit. In: Bettermann-Nipperdey-Scheuner, Die Grundrechte II, S. 243.
- Rundfunkanstalten und Tageszeitungen Eine Materialsammlung, Dokumentation 3: Wissenschaftliche Beiträge, Dokumentation 5: Untersuchungsergebnisse und Empfehlungen. Herausgegeben von der ARD, Frankfurt 1965 und 1969.
- Salzwedel, Jürgen Staatsaufsicht in der Verwaltung, VVDStRL 22 (1965), S. 206.
- Scheuner, Ulrich Der Bereich der Rundfunkfreiheit, RuF 1955, S. 353.
- Pressefreiheit, VVDStRL 22 (1965), S. 1.
- Die Zuständigkeit des Bundes im Bereich des Rundfunks. In: Zehner, Der Fernsehstreit vor dem Bundesverfassungsgericht, Band I (1964), S. 314.
- Schmeißer, H.-K. Die juristische Problematik des Werbefunks, jur.Diss., Erlangen 1960.

- Schneider, Franz Presse- und Meinungsfreiheit nach dem Grundgesetz, München 1962.
- Schneider, Hans Rundfunk als Bundesaufgabe. In: Zehner, Der Fernsehstreit vor dem Bundesverfassungsgericht, Band I (1964), S. 417.
- Werbung im Rundfunk, Frankfurt - Berlin 1965.
- Rundfunkanstalten und Mehrwertsteuern, Frankfurt - Berlin 1966.
- Schneider, Klaus-Joachim, Konzentrationsbestrebungen der deutschen Landesrundfunkanstalten in verfassungsrechtlicher Sicht, Berlin 1970.
- Schneider, Peter Rechtsgutachten zur verfassungsrechtlichen Beurteilung des Staatsvertrages über die Errichtung der Anstalt des öffentlichen Rechts "Zweites Deutsches Fernsehen" vom 6. Juni 1961, Schriftenreihe des ZDF, Heft 3, S.51.
- Schnur, Roman Pressefreiheit, VVDStRl 22 (1965), S. 101.
- Spanner, Hans Art. 5 GG und die Ordnung des Rundfunks in materiellrechtlicher Hinsicht. In: Zehner, Der Fernsehstreit vor dem Bundesverfassungsgericht, Band I (1964), S. 357.
- Die Möglichkeit eines staatlichen (Bundes-)Einflusses auf von privater

- Hand gestaltete Fernsehprogramme.
In: Zehner, Der Fernsehstreit vor dem Bundesverfassungsgericht, Band I (1964), S. 390.
- Stern, Klaus Funktionsgerechte Finanzierung der Rundfunkanstalten durch den Staat, München 1968.
- Stolte, Dieter Vom Kulturinstitut zum Fertigungsbetrieb: Moderne Programmplanung. In: Fernsehen in Deutschland, Mainz 1967, S. 87.
- SW-Gutachten Bericht der Kommission zur Untersuchung der rundfunkpolitischen Entwicklung im südwestdeutschen Raum, Kornwestheim 1970.
- Thieme, Werner Der Finanzausgleich im Rundfunkwesen, AöR 88 (1963), S. 38.
- Volle, Klaus Die verfassungsrechtliche Problematik der Privatisierung und Kommerzialisierung von Rundfunk und Fernsehen, jur. Diss., Bochum 1967.
- Weber, Werner Zur Rechtslage des Rundfunks. In: Borinski-Weber-Weniger-Wenke, Der Rundfunk im politischen und geistigen Raum des Volkes (NWDR-Denkschrift), Hamburg o.J., S. 63.
- Sendezeiten für Wahlpropaganda der politischen Parteien im Rundfunk, DÖV 1962, S. 241.

- Wenke, Hans Grenzen der Freiheit des Rundfunks,
RuF 1963, S. 147.
- Wilkens, Heinz Die Aufsicht über den Rundfunk,
jur.Diss., Frankfurt 1965.
- Windsheimer, Hans Die 'Information' als Interpreta-
tionsgrundlage für die subjektiv-
öffentlichen Rechte des Art. 5 Abs.
1 GG, Berlin 1968.
- Wolff, Hans-J. Verwaltungsrecht II, 2. Auflage,
München - Berlin 1968.
- Zehner, Günter Der Fernsehstreit vor dem Bundes-
verfassungsgericht, Band I,
Karlsruhe 1964.
- Zeidler, Karl Gedanken zum Fernseh-Urteil des
Bundesverfassungsgerichts, AöR 86
(1961), S. 361.

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	= anderer Ansicht
aaO	= am angegebenen Ort
afd	= Aktueller Fernsehdienst
Anm.	= Anmerkung
ÄöR	= Archiv des öffentlichen Rechts
ARD	= Arbeitsgemeinschaft der öffentlich- rechtlichen Rundfunkanstalten der Bundesrepublik Deutschland
Art.	= Artikel
Bay.GVB1	= Bayerisches Gesetz- und Verord- nungsblatt
Bd.	= Band
Berl. GVB1	= Berliner Gesetz- und Verordnungs- blatt
BFMin	= Bundespostminister
BRD	= Bundesrepublik Deutschland
BR	= Bayerischer Rundfunk
Brem.GBl.	= Bremisches Gesetzblatt
BVerfG	= Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	= Amtliche Sammlung der Entscheidun- gen des Bundesverfassungsgerichts
BwGVBl	= Baden-württembergisches Gesetz- und Verordnungsblatt

ders.	= derselbe
DLF	= Deutschlandfunk
DöV	= Die öffentliche Verwaltung
DVB1	= Deutsches Verwaltungsblatt
DW	= Deutsche Welle
epd	= Kirche und Fernsehen, Evangelischer Pressedienst
FAG	= Fernmeldeanlagen gesetz
ff.	= folgende
fff-Archiv	= Unabhängiger Pressedienst für Fernsehen, Hörfunk und Film
fff-Courier	= Unabhängiger Pressedienst für Fernsehen, Hörfunk und Film
FK	= Funkkorrespondenz
FN	= Fußnote
G	= Gesetz
GG	= Grundgesetz
GHz	= Gigahertz
GVBl Hamb.	= Gesetz- und Verordnungsblatt Hamburg
GVBl Schl.-H.	= Gesetz- und Verordnungsblatt Schleswig-Holstein
GVBl NS	= Gesetz- und Verordnungsblatt Niedersachsen

GVBl NW	= Gesetz- und Verordnungsblatt Nordrhein-Westfalen
Hess.GVBl.	= Hessisches Gesetz- und Verordnungsblatt
HR	= Hessischer Rundfunk
JÖR N.F.	= Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart, Neue Folge
JZ	= Juristenzeitung
LS	= Leitsatz
NDR	= Norddeutscher Rundfunk
NJW	= Neue Juristische Wochenschrift
NWDR	= Nordwestdeutscher Rundfunk
OLG	= Oberlandesgericht
RB	= Radio Bremen
Rdnr.	= Randnummer
RhpfGVBl	= Rheinland-pfälzisches Gesetz- und Verordnungsblatt
RuF	= Rundfunk und Fernsehen
S	= Satzung
Saarl.Amtsbl.	= Saarländisches Amtsblatt
SDR	= Süddeutscher Rundfunk
SFB	= Sender Freies Berlin
s.o.	= siehe oben

SR	= Saarländischer Rundfunk
s.u.	= siehe unten
SWF	= Südwestfunk
TV-Courier	= Unabhängiger Pressedienst für Fernsehen, Hörfunk und Film
UFITA	= Archiv für Urheber-, Film-, Funk- und Theaterrecht
V	= Staatsvertrag
vgl.	= vergleiche
Vorbem.	= Vorbemerkung
VVDStRL	= Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
WbReg.Bl.	= Württemberg-badisches Regierungsblatt
WRV	= Weimarer Reichsverfassung
ZDF	= Zweites Deutsches Fernsehen
ZVZV	= Zeitungsverlag Zeitschriftenverlag

Einleitung und Fragestellung

Der deutsche Rundfunk¹⁾ in der Bundesrepublik wird zur Zeit von rechtsfähigen Anstalten des öffentlichen Rechts betrieben.²⁾

Die rechtsfähigen Anstalten des öffentlichen Rechts werden ebenso wie die Körperschaften und Stiftungen des öffentlichen Rechts als Glieder der staatlichen Verwaltung angesehen und zwar auf Grund ihrer Eigenschaft als juristische Personen, nicht als Glieder der unmittelbaren, sondern der mittel-

-
- 1) Im folgenden wird unter Rundfunk der Hörrundfunk und der Fernseh Rundfunk verstanden. Außer Betracht bleiben die auf deutschem Boden bestehenden ausländischen Rundfunkstationen. Vgl. hierzu Krause-Ablaß, Internationales Handbuch für Rundfunk und Fernsehen 1967/68, C 13.
 - 2) Gegenwärtig bestehen in der Bundesrepublik Deutschland einschl. des Landes Berlin zwölf Rundfunkanstalten: zehn der Länder und zwei des Bundes. Bundesrundfunkanstalten sind der Deutschlandfunk und die Deutsche Welle - vgl. das Gesetz über die Errichtung von Rundfunkanstalten des Bundesrechts vom 29.11.1960 (BGBl I, 862). Die Bundesrundfunkanstalten nehmen eine besondere Stellung ein und bleiben im folgenden außer Betracht, vgl. hierzu auch das Fernsehurteil des BVerfG, Urteil vom 28.2.1961 - BvG 1/60, BvG 2/60 - BVerfGE 12, 205 ff. Landesrundfunkanstalten sind "Der Bayerische Rundfunk" (BR-G vom 10.8.1948, Bay. GVBl. S. 135), "Hessischer Rundfunk" (HR-G vom 2.10.1948, Hess. GVBl. S. 123), "Radio Bremen" (RB-G vom 22.11.1948, Brem. GBl. S. 225), "Süddeutscher Rundfunk" (SDR-G Nr. 1096 vom 21.11.1950, WbReg. Bl. 1951, 1), "Südwestfunk" (SWF-StV in der Fassung v. 27.2./16.3.1959, BwGVBl. S. 56, Rhpf. GVBl. S. 109), "Sender Freies Berlin" (SFB-G v. 12.11.1953 in der Fassung v. 23.10.1964, Berl. GVBl. S. 1152), "Westdeutscher Rundfunk Köln" (WDR-G v. 25.5.1954, GVBl. NW. S. 151), "Norddeutscher Rundfunk" (NDR-V. v. 16.2.1955, GVBl. Nds. S. 167/GVBl. Schl.-H.S. 92/GVBl. Hamb. S. 197), und "Saarländischer Rundfunk" (SR-G. Nr. 538 v. 27.11.1956 Saarl. Amtsbl. S. 1549) sowie die Anstalt aller Bundesländer "Zweites Deutsches Fernsehen" (ZDF-V. v. 6.6.1961, vgl. GVBl. NW S. 269).

baren Staatsverwaltung.³⁾ Nach der "klassischen Definition" von Otto Mayer ist unter einer rechtsfähigen Anstalt des öffentlichen Rechts ein zur juristischen Person des öffentlichen Rechts erhobener Bestand an sachlichen und persönlichen Verwaltungsmitteln, die in der Hand eines Trägers öffentlicher Verwaltung einem öffentlichen Zweck dauernd zu dienen bestimmt sind, zu verstehen.⁴⁾ Trotz ihrer rechtlichen Selbständigkeit sind die rechtsfähigen Anstalten des öffentlichen Rechts nicht unabhängige, aus dem Bereich des "institutionell Staatlichen"⁵⁾ ausgegliederte Verwaltungsträger. Über eine mehr oder weniger weitreichende Staatsaufsicht werden sie vielmehr in der Regel der staatlichen Verwaltungsorganisation eingegliedert.⁶⁾

Die unmittelbare Anwendung dieser Definition auf die derzeitigen Rundfunkanstalten bereitet jedoch Schwierigkeiten, weil diese nach der vom BVerfG im Fernsehurteil⁷⁾ getroffenen Feststellung "weder unmittelbar noch mittelbar vom Staat beherrscht werden" dürfen.⁸⁾ Vielmehr sollen sie von staatlichem Einfluß freigestellt und allenfalls einer beschränkten Rechtsaufsicht unterworfen sein.⁹⁾

3) Forsthoff, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, S. 450; Jecht, Die Öffentliche Anstalt, S. 32.

4) Otto Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht, S. 331.

5) Leibfried, Kritische Justiz, 1968, Heft 1, S. 37.

6) Hans J. Wolff, Verwaltungsrecht II, § 77; Jecht, Die Öffentliche Anstalt, S. 85.

7) BVerfGE 12, 205.

8) BVerfGE 12, 205 (260).

9) BVerfGE 12, 205 (261).

Diese Sonderstellung der Rundfunkanstalten unter den rechtsfähigen Anstalten des öffentlichen Rechts wird auch im Schrifttum allgemein bejaht.¹⁰⁾ Dennoch sind sie nach ebenfalls überwiegender Meinung wie alle juristischen Personen des öffentlichen Rechts Teil der staatlichen Verwaltung.¹¹⁾ Die Begründungen für diese Auffassung sind allerdings sehr unterschiedlich und teilweise einander widersprechend.¹²⁾ Angesichts der überwiegend geforderten Unabhängigkeit der Rundfunkanstalten vom Staat erscheint es nicht ohne weiteres selbstverständlich, daß die Rundfunkanstalten Teil der staatlichen Verwaltung sein sollen. Insbesondere ist es zweifelhaft, ob diese Eingliederung in die staatliche Verwaltungsorganisation allein aus der Organisationsform als rechtsfähige Anstalten des öffentlichen Rechts gefolgert werden kann. Ebenso ist der nicht näher begründete Hinweis auf eine staatliche Aufgabenerfüllung durch die Rundfunkanstalten¹³⁾

-
- 10) Stern, Funktionsgerechte Finanzierung der Rundfunkanstalten durch den Staat, S. 5; Forsthoff, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, S. 462 FN 6; Ipsen, Die Rundfunkgebühr, S. 43; ders., NJW 1963, 2050; Klinge, Organisation des Rundfunks als Rechtsproblem, S. 83; Baumgarten, Die rechtliche Stellung der beiden öffentlichen Rundfunk- und Fernsehanstalten Beschäftigten, S. 13; Nagel, Die Rechtsbeziehungen zwischen Rundfunkanstalt und Rundfunkteilnehmer und die Stellung der Post, S. 210.
 - 11) Stern, Funktionsgerechte Finanzierung der Rundfunkanstalten durch den Staat, S. 13; Grund, DVBl. 1969, 482; SW-Gutachten, S. 185.
 - 12) Zur Darstellung der unterschiedlichen Begründungen im einzelnen s. unten § 1.
 - 13) Vgl. Herrmann, AöR 90 (1965), S. 313; Lerche, Rechtsprobleme des Werbefernsehens, S. 8; Bachof, Verbot des Werbefernsehens durch Bundesgesetz? S. 9; Zeidler, AöR Bd. 86 (1961), S. 398; Weber, DÖV 1962, S. 244; Ipsen, NJW 1963, S. 2049; Hesse, Die Regelung von Rundfunkleistungen der Bundespost durch Rechtsverordnung, S. 11; Kratzer, DVBl. 1963, S. 310; Hans Schneider, Werbung im Rundfunk, S. 12; ders., Rundfunkanstalten und Mehrwertsteuer, S. 13; Jecht, Die öffentliche Anstalt, S. 54; Thieme, AöR 88 (1963), S. 42.

für diese Einbeziehung der Rundfunkanstalten in den Bereich der staatlichen Verwaltungsorganisation nicht ausreichend. Und schließlich wird die Unsicherheit auf dem Gebiet des Rundfunks deutlich am Problem der Grundrechtsfähigkeit der Rundfunkanstalten, die teilweise mit dem Hinweis auf die Sonderstellung der Rundfunkanstalten bejaht wird¹⁴⁾, teilweise abgelehnt wird mit der Begründung, daß die Rundfunkanstalten als rechtsfähige Anstalten des öffentlichen Rechts Glieder der staatlichen Verwaltungsorganisation seien¹⁵⁾.

Das Verhältnis der Rundfunkanstalten zum Staat ist also weitgehend ungeklärt, was nicht zuletzt darauf zurückzuführen ist, daß die anstehenden Fragen häufig nur unter dem Gesichtspunkt der öffentlich-rechtlichen Organisationsform der Rundfunkanstalten diskutiert werden.

Die folgenden Erörterungen sollen darum mit Überlegungen zum Charakter der Rundfunkaufgaben und zu den Grundlagen der heutigen Rundfunkorganisation ein Beitrag zu einer systematischen Diskussion um den Rundfunk sein.

14) Vgl. Leisner, Werbefernsehen und Öffentliches Recht, S. 80; Stern, Funktionsgerechte Finanzierung der Rundfunkanstalten durch den Staat, S. 15; Lenz, JZ 1963, S. 340; Maunz-Dürig-Herzog, RdNr. 210 zu Art. 5 GG.

15) Vgl. etwa Scheuner, VVDStRL 22 (1965), S. 13; Scheuner beruft sich allerdings zu Unrecht auf Bettermann (DVB1. 1963, S. 42), der sich mehrfach für die Grundrechtsfähigkeit auch juristischer Personen des öffentlichen Rechts eingesetzt hat. Vgl. etwa Bettermann, Berliner Festgabe für E. Hirsch, insbesondere S. 13; und NJW 1969, S. 1321 ff. (1325). In DVB1. 1963, S. 42 macht Bettermann lediglich dem BVerfG (E, 12, 205 ff) den Vorwurf, sich mit der Grundrechtsfähigkeit der Rundfunkanstalten gar nicht auseinandergesetzt zu haben.

§ 1 Öffentliche und staatliche Aufgaben

Die öffentlich-rechtliche Organisationsform der Rundfunkanstalten, ihre "eigentümliche Mittellage zwischen Staat und Gesellschaft"¹⁾ erschwert eine eindeutige rechtliche Einordnung der von ihnen zu erfüllenden Aufgaben. Für die Frage des Verhältnisses der Rundfunkanstalten zum Staat ist es jedoch unerläßlich, den Charakter der Rundfunkaufgaben zu ermitteln. Angesichts der unterschiedlichen Verwendung der Begriffe staatliche Aufgabe und öffentliche Aufgabe²⁾ gilt es zunächst, als Grundlegung für die folgenden Erörterungen eine Abgrenzung dieser beiden Begriffe voneinander zu finden. Die Notwendigkeit einer Begriffsklärung ergibt sich insbesondere, weil eine Antwort auf die Frage gesucht werden muß, ob die Unabhängigkeit der Rundfunkanstalten vom Staat nur im Rahmen ihrer Eigenschaft als juristischen Personen des öffentlichen Rechts für die Aufsichtsbefugnisse des Staates problematisch ist oder ob sie auch im Hinblick auf eine eigene Betätigung des Staates im Rundfunk erörterungsbedürftig ist.

A. Die öffentliche Aufgabe der Rundfunkanstalten im Schrifttum

Die bestehende Unsicherheit soll zunächst an Hand der Verwendung dieser beiden Begriffe bei der Kennzeichnung der Aufgabenerfüllung durch die Rundfunkanstalten aufgezeigt werden.

1) SW-Gutachten, S. 186.

2) Kritisch hierzu Peters, Öffentliche und staatliche Aufgaben, Festschrift für H.C. Nipperdey, S. 877 ff; Hans H. Klein, Zum Begriff der öffentlichen Aufgabe, DÖV 1965, S. 755 ff; Martens, Öffentlich als Rechtsbegriff, S. 177 ff; Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, S. 115, Fußnote 22; Lenz, JZ 1963, S. 349.

Nach ganz überwiegender Meinung erfüllen die Rundfunkanstalten eine öffentliche Aufgabe.³⁾ Im einzelnen sind jedoch die Auffassungen hinsichtlich der Aufgabenerfüllung durch die Rundfunkanstalten nicht nur nicht einheitlich, sondern zum Teil auch einander widersprechend. So wird einmal ausdrücklich der Auffassung entgegengetreten, die "Leistungen des Rundfunks" seien als öffentliche Aufgabe anzusehen.⁴⁾ Öffentliche Aufgabe sei der Rundfunk vielmehr nur deshalb, weil er öffentlich-rechtlichen Anstalten "zur Besorgung" zugewiesen worden sei.⁵⁾ Andererseits soll der Rundfunk, eben weil er öffentliche Aufgaben erfüllt, die zum "Funktionskreis der Leistungsverwaltung" und der Daseinsvorsorge gehören, dem Bereich der staatlichen Verwaltung zuzuordnen sein.⁶⁾ Schließlich bietet die öffentliche Aufgabe des Rundfunks auch Grund und Anlaß dafür, die Unabhängigkeit der Rundfunkanstalten vom Staat⁷⁾ zu fordern.⁸⁾

-
- 3) Lerche, Rechtsprobleme des Werbefernsehens, S. 8; Fröhler, Werbefernsehen und Pressefreiheit, S.1; Bachof, Verbot des Werbefernsehens durch Bundesgesetz, S. 10; Hans Schneider, Werbung im Rundfunk, S. 13; Bussmann, Die Beziehung der Rundfunkanstalten zu den Zeitungsverlegern unter der Sicht des Wettbewerbsrechts, S. 10; Stern, Funktionsgerechte Finanzierung der Rundfunkanstalten durch den Staat, S. 13; Ipsen, Die Rundfunkgebühr, S. 40; ders., Rundfunkanstalten und Tageszeitungen, Dokumentation 3, S. 181; Groß, Rundfunkanstalten und Tageszeitungen, Dokumentation 3, S. 140; Armbruster, Rechtsgutachten zur innerbayerischen Geltung des Staatsvertrages über die Errichtung der Anstalt des öffentlichen Rechts "Zweites Deutsches Fernsehen", S. 24; Schmeißer, Die juristische Problematik des Werbefunks, S. 44; Leisner, Werbefernsehen und öffentliches Recht, S. 32; a.A. Apelt, Ist der Betrieb des Rundfunks im heutigen Deutschland öffentliche Verwaltung? In Festschrift für Hans Nawiaslasky, S. 380.
- 4) Spanner in Zehner, Der Fernsehstreit I, S. 349.
- 5) Spanner, aaO, S. 361.
- 6) Herrmann, AöR 90 (1965), S. 313; Zeidler, Gedanken zum Fernsehurteil des BVerfG, AöR 86 (1961), S. 398; Kratzer, Die Mainzer Fernsehanstalt, DVBl. 1963, S. 310; Stern, Funktionsgerechte Finanzierung der Rundfunkanstalten, S. 5; Hans Schneider, Werbung im Rundfunk, S. 14; Thieme, AöR 88 (1963), S. 42.
- 7) Leisner, Werbefernsehen und öffentliches Recht, S. 106.
- 8) Siehe S. 7.

Die Unklarheiten werden noch verstärkt, wenn eine weitere Meinung feststellt, daß aufgrund der verfassungsrechtlich gebotenen Unabhängigkeit der Rundfunkanstalten die "Rundfunk-tätigkeit" "keine zwischen unmittelbaren und mittelbaren Verwaltungsträgern austauschbare Funktionsgröße" sei⁹⁾, und dann folgert, daß die Rundfunkanstalten darum "eigene" staatliche Aufgaben erfüllen.¹⁰⁾

Bereits diese Darstellung zeigt, daß die Begriffe öffentliche und staatliche Aufgabe klärungsbedürftig sind, um ihre rechtliche Bedeutung für die Stellung der Rundfunkanstalten ermitteln zu können.

B. Der Begriff der öffentlichen Aufgabe in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts

Das BVerfG verwendet den Begriff der öffentlichen Aufgabe in verschiedenen Entscheidungen. So werden öffentliche Aufgaben ebenso bei der Abhaltung von Wahlen¹¹⁾ wie etwa auch beim Straßenbau und der Regelung der Straßenbenutzung¹²⁾

8) Wobei allerdings nicht dargetan wird, was im einzelnen unter dieser Unabhängigkeit zu verstehen ist. "Die Rundfunkanstalten sind wesentlich (?) Selbstverwaltungsträger..", Leisner, aaO, S. 80.

9) Stern, Funktionsgerechte Finanzierung der Rundfunkanstalten, S. 14.

10) Stern, aaO, S. 14.

11) BVerfG Urteil vom 24. Juni 1958 - 2 BVT 1/57 - BVerfGE 8, 51 - 71 (63).

12) BVerfG Urteil vom 22. Mai 1963 - 1 BvR 78/56 - BVerfGE 16, 147 - 188 (172).

erfüllt. In beiden Fällen ist Aufgabenträger der Staat und der Begriff der öffentlichen Aufgabe offensichtlich im Sinne von staatlicher Aufgabe zu verstehen.

Als öffentliche Aufgabe sieht das Gericht auch die Tätigkeit der Sozialversicherungsträger an.¹³⁾ Der Begriff wird in dieser Entscheidung mehrfach verwandt. Jedoch bezeichnet das Gericht die Aufgaben der Sozialversicherungsträger auch als staatliche Aufgaben, ohne daß sich in der Sache etwas ändert. So spricht das BVerfG in diesem Zusammenhang von staatlicher Aufgabenerfüllung¹³⁾ und sozialstaatlichen Aufgaben.¹⁵⁾ Auf Grund der bisher genannten Entscheidungen hat es also den Anschein, als ob das BVerfG die beiden Begriffe öffentliche und staatliche Aufgabe in der Sache gleichsetzt. Andere Entscheidungen zeigen jedoch, daß das BVerfG die beiden Begriffe nicht immer im selben Sinne verwendet und daß es dort, wo es von öffentlichen Aufgaben spricht, noch unterschiedliche Schlußfolgerungen an die Erfüllung öffentlicher Aufgaben knüpft.

So hat das BVerfG beispielsweise in mehreren Entscheidungen von einer öffentlichen Aufgabe der Presse gesprochen.¹⁶⁾ Während nun in der o.g. Entscheidung über die Verfassungsbeschwerde eines Sozialversicherungsträgers¹⁷⁾ die Erfüllung

13) BVerfG Urteil vom 2. Mai 1967 - 1 BvR 578/63 - BVerfGE 21, 362 - 378 (370).

14) BVerfG aaO, S. 372.

15) BVerfG, aaO, S. 375, S. 378.

16) BVerfG Urteil vom 6. Oktober 1959 - 1 BvL 118/53 - BVerfGE 10, 118 - 134 (121); Urteil vom 25. Januar 1961 - BvR 9/57 - BVerfGE 12, 113 - 132 (128); vgl. auch BVerfGE 8, 104 (113) und 12, 205 (250).

17) BVerfGE 21, 362 (370 ff.).

18) BVerfGE, aaO, 372.

öffentlicher Aufgaben in Zusammenhang mit der Verwendung der Begriffe "hoheitlicher Staatsaufbau"¹⁸⁾, "Staatsorganisation"¹⁹⁾, "staatliche Gewalt"²⁰⁾ oder "mittelbare Staatsverwaltung"²¹⁾ einen besonderen Bezug der gemeinten Aufgaben zum staatlichen Bereich kennzeichnet, ist die öffentliche Aufgabe der Presse ersichtlich in einem ganz anderen Sinne zu verstehen. Im sogenannten "Volksbefragungsurteil"²²⁾ hat das BVerfG dies dort verdeutlicht, wo es feststellt, daß die öffentliche Aufgabe der Presse nicht dem "staatsorganschäftlichen", sondern dem "gesellschaftlich-politischen" Bereich zuzurechnen sei.²³⁾

Darüber hinaus hat das BVerfG einerseits den Sozialversicherungsträgern die Berufung auf die Grundrechte versagt, weil sie öffentliche Aufgaben erfüllen²⁴⁾, andererseits in der Erfüllung öffentlicher Aufgaben durch die Presse den Grund für einen besonderen Schutz der Presse gegenüber dem Staat gesehen, ebenso wie für eine eventuelle Förderung der Presse durch den Staat.²⁵⁾

Die uneinheitliche Verwendung der Begriffe öffentliche Aufgabe und staatliche Aufgabe läßt sich auch noch an zwei weiteren Entscheidungen des BVerfG aufzeigen. In seinem Beschluß vom 19. Dezember 1962²⁶⁾, der sich mit der Pflichtzugehörigkeit zu den Handwerkskammern befaßt, charakteri-

18) BVerfGE, aaO, 372.

19) BVerfG, aaO, 373.

20) BVerfG, aaO, 340.

21) BVerfG, aaO, 370.

22) BVerfGE, 8, 104 ff.

23) BVerfG, aaO, 113.

24) BVerfGE, 21, 362 (373).

25) BVerfGE, 12, 113 (125); 12, 205 (260).

26) BVerfG, Beschluß vom 19.12.1962 - 1 BvR 541/57 - BVerfGE 15, 235 - 244.

siert das BVerfG auch die Aufgaben der Industrie- und Handelskammern als öffentliche Aufgaben.²⁷⁾ Das BVerfG nennt hier in einem Zuge die "Vertretung der gewerblichen Wirtschaft gegenüber dem Staat" und die "Wahrnehmung von Verwaltungsaufgaben auf wirtschaftlichem Gebiet" - beispielsweise die Börsenaufsicht - die "legitimen öffentlichen Aufgaben" der Industrie- und Handelskammern.²⁸⁾ Während die "Vertretung der gewerblichen Wirtschaft gegenüber dem Staat" eine Betätigung der Industrie- und Handelskammern ist, die im Sinne des BVerfG den "Durchgriff auf die hinter" ihnen "stehenden Menschen" zuläßt²⁹⁾ und damit auch die Anwendbarkeit der Grundrechte über Art. 19 Abs. 3 GG³⁰⁾, erscheinen die gleichfalls als öffentlich bezeichneten Verwaltungsaufgaben auf "wirtschaftlichem Gebiet" als staatliche Aufgaben, die eine Berufung der Industrie- und Handelskammern auf Grundrechte ausschließen, weil sie insoweit nicht "gleichzeitig Adressat und Berechtigte der Grundrechte" sein können.³¹⁾ Obwohl das BVerfG diese Doppelfunktion der Industrie- und Handelskammern anerkennt, trennt es die unterschiedlichen Aufgaben begrifflich nicht voneinander, sondern spricht es einheitlich von der Erfüllung öffentlicher Aufgaben.

Mit dieser Erfüllung öffentlicher Aufgaben durch die Industrie- und Handelskammern wird dann der Organisationszwang gerechtfertigt³²⁾ und die Einschränkung grundrechtlicher Freiheiten begründet. In seinem Urteil vom 23. März 1960, dem

27) BVerfG, aaO, 241.

28) BVerfG, aaO, 241.

29) BVerfGE, 21, 362 (369).

30) BVerfG, aaO, 369.

31) BVerfGE 21, 362 (370); 15, 256 (262).

32) BVerfGE, 15, 235 (243).

sog. "Kassenarzturnteil"³³⁾ zieht das BVerfG diesen Schluß jedoch nicht. Auch der Kassenarzt erfüllt nach Auffassung des BVerfG eine öffentliche Aufgabe, die aber eine Beschränkung der Kassenarztsitze nicht zu bewirken vermöchte, weil eine solche als Verstoß gegen das Grundrecht auf freie Wahl und Ausübung des Berufes anzusehen sei.³⁴⁾ Auch hier verwendet das BVerfG den Begriff der öffentlichen Aufgabe für ganz verschiedene Sachverhalte.

In diesem Zusammenhang sei schließlich noch auf den Beschluß des BVerfG vom 5.5.1964 hingewiesen³⁵⁾, wonach die Tätigkeit des Notars "die Erfüllung staatlicher Aufgaben zum Gegenstand" hat³⁶⁾, der Notar "staatliche Funktionen" wahrnimmt.³⁷⁾ Der Notar ist nach Auffassung des BVerfG darum "Träger eines öffentlichen Amtes" und steht dem "öffentlichen Dienst" (Art. 33 GG) sehr nahe³⁸⁾, so daß die Begrenzung der Notarstellen als Einschränkung des Grundrechtes auf freie Berufswahl gerechtfertigt sei.³⁹⁾ Das BVerfG spricht aber hinsichtlich der Aufgaben des Notars nicht nur von staatlichen, sondern ebenso von öffentlichen Aufgaben.⁴⁰⁾

Das BVerfG verwendet also gleichermaßen den Begriff der öffentlichen Aufgabe wie den der staatlichen Aufgabe, ohne jedoch erkennen zu lassen, worin sich beide Begriffe unter-

33) BVerfG Urteil vom 23. März 1960 - 1 BvR 216/51 - BVerfGE 11, 20 - 49.

34) BVerfG, aaO, 30.

35) BVerfG Beschluß vom 5. Mai 1964 - 1 BvL 8/62 - BVerfGE 17, 371 - 381.

36) BVerfG, aaO, 371.

37) BVerfG, aaO, 376, 380.

38) BVerfG, aaO, 379.

39) BVerfG, aaO, 377, 379.

40) BVerfG, aaO, 374.

scheiden. Vielmehr zeigen die genannten Beispiele, daß das BVerfG trotz der unterschiedlichen Schlußfolgerungen die Begriffe bisher nicht klar voneinander getrennt hat.

C. Abgrenzung: öffentliche und staatliche Aufgaben

Eine begriffliche Scheidung der öffentlichen von den staatlichen Aufgaben hat, wie die vorangegangenen Darstellungen gezeigt haben, zweckmäßigerweise von dem Begriff des Öffentlichen und der Bedeutung, die ihm im genannten Zusammenhang beizulegen ist, auszugehen. Der Begriff des Öffentlichen wird in der heutigen Gesetzessprache häufig und in einer Vielzahl von Zusammenhängen gebraucht, die letztlich alle zwei Grundbedeutungen erkennen lassen.⁴¹⁾

Öffentlich bezeichnet danach zunächst etwas Tatsächliches. Öffentlich ist das, was von allen wahrnehmbar und für alle zugänglich ist.⁴²⁾ Durch diesen wertfreien Begriff des Öffentlichen wird also das tatsächliche Offensein einer Einrichtung oder einer Handlung festgestellt. Er ist mithin Gegenstand einer Tatsachenfeststellung, der lediglich beschreibende Wirkung zukommt.

Die andere Grundbedeutung ist wertbezogen:

Öffentlich bezeichnet hier einen Maßstab, an welchem "Dinge und Vorkommnisse" in ihrer Bedeutung "im Hinblick auf einen menschlichen Verband gemessen werden sollen".⁴³⁾ Hierin

41) Vgl. Habermas, Strukturwandel der Öffentlichkeit, S.13 ff.

42) Vgl. hierzu Martens, Öffentlich als Rechtsbegriff, S. 42 - 45, der den Begriff des Öffentlichen in diesem Sinne als sozialempririschen Begriff kennzeichnet, S. 42; s.auch die umfangreichen Gesetzesbeispiele zu diesem Begriff des Öffentlichen bei Martens, aaO, S. 42 FN 4 und S. 43 FN 5.

43) Krüger, Allgemeine Staatslehre, S. 443.

liegt ein wertendes Urteil, das seine Grundlage in dem Interesse der Allgemeinheit an einem bestimmten Interessengegenstand hat. Daraus erhellt, daß öffentlich in diesem zweiten Sinne Einrichtungen und Funktionen sind, die ihrer Bestimmung nach Interessen der Allgemeinheit dienen.⁴⁴⁾ Diese zweite Grundbedeutung weist auch auf den Begriff der öffentlichen Aufgabe, der mithin solche Angelegenheiten bezeichnet, an deren Erledigung ein besonderes öffentliches Interesse besteht.⁴⁵⁾

Damit ist jedoch noch kein Abgrenzungsmerkmal der öffentlichen Aufgabe zur staatlichen Aufgabe gefunden, denn letztlich hat der Staat überhaupt keine anderen Aufgaben zu erledigen als solche, an deren Erfüllung ein öffentliches Interesse besteht.⁴⁶⁾

Andererseits kann aus der Erkenntnis, daß öffentliche wie staatliche Aufgabenerfüllung im öffentlichen Interesse liegt, nicht auch auf die Gleichartigkeit von öffentlichen und staatlichen Aufgaben geschlossen werden. Das öffentliche Interesse ist vielgestaltig und verschiedenartig und kann hinsichtlich der Erfüllung bestimmter Aufgaben durchaus auch gegen den Staat gerichtet sein, wie etwa die Tätigkeit von Presse und Rundfunk in bezug auf die öffentliche Meinungsbildung.⁴⁷⁾ Der Umstand, daß an der Erfüllung gewisser Angelegenheiten ein öffentliches Interesse besteht, läßt darum nicht zugleich auch den Schluß zu, daß damit der Staat zur Wahrnehmung dieser Angelegenheiten berufen ist.

44) Hans H. Klein, DÖV 1965, S. 759.

45) Peters, Öffentliche und staatliche Aufgaben, Festschrift für H.C. Nipperdey 1965, Bd. 2, S. 878; Leisner, Werbefernsehen und Öffentliches Recht, S. 25/26; Hans H. Klein, aaO, S. 759; Martens, aaO, S. 99.

46) Martens, aaO, S. 99; Peters, aaO, S. 881.

47) BVerfGE 12, 205 (260).

Der Begriff der öffentlichen Aufgabe enthält somit keinerlei Hinweis auf den Aufgabenträger.⁴⁸⁾ Ebenso wenig gibt er angesichts der Vielgestaltigkeit des öffentlichen Interesses Aufschluß über den Inhalt, so daß auch unter diesem Gesichtspunkt eine Abgrenzung öffentlicher Aufgaben von staatlichen Aufgaben nicht möglich erscheint. Vom Inhalt her lassen sich staatliche und öffentliche Aufgaben nur dort voneinander abgrenzen, wo die Aufgabenerfüllung notwendig den Einsatz von Befehl und Zwang erfordert. Insoweit mag man von wesentlichen⁴⁹⁾ oder "originären"⁵⁰⁾ Staatsaufgaben sprechen, weil das Recht zur Ausübung "unwiderstehlicher Gewalt" ausschließlich dem Staat als dem Inhaber des "Gewaltmonopols"⁵¹⁾ zusteht. In Anbetracht der Fülle der Aufgaben, an deren Erfüllung ein Interesse der Allgemeinheit besteht, die aber nicht den Einsatz von Befehl oder Zwang erfordern und nicht unbedingt vom Staat erfüllt werden müssen, ist darum vom Aufgabeninhalt her eine begriffliche Scheidung der staatlichen von den öffentlichen Aufgaben nicht möglich.

Der Begriff der öffentlichen Aufgabe besagt also nicht mehr und nicht weniger, als daß es sich hier um Angelegenheiten handelt, an deren Erledigung die Allgemeinheit ein besonderes Interesse hat. Diese Unbestimmtheit des Begriffes verbietet es aber, an die Erfüllung öffentlicher Aufgaben rechtliche Schlußfolgerungen zu knüpfen, wie etwa eine Erfüllungs-

48) Martens, aaO, S. 118.

49) Vgl. Leisner, Werbefernsehen und Öffentliches Recht, S. 16/17.

50) Hans H. Klein, aaO, S. 758.

51) Krüger, Allgemeine Staatslehre, S. 768; ders., Der Rundfunk im Verfassungsgefüge und in der Verwaltungsordnung von Bund und Ländern, S. 47 ff. (50); Leisner, aaO, S. 16.

pflicht, verbunden mit einer bestimmten Form der Aufgabenerfüllung.⁵²⁾

Demgegenüber ist der Begriff der staatlichen Aufgabe insoweit näher zu bestimmen, als er auf den Staat als Aufgabenträger hinweist. Da aber beiden Begriffen das öffentliche Interesse an ihrer Erledigung gemeinsam ist, läßt sich der Begriff der öffentlichen Aufgabe als "Oberbegriff" und der der staatlichen Aufgabe als ein "Unterfall" derselben kennzeichnen.⁵³⁾

Damit ist ein erstes Merkmal für die Abgrenzung staatlicher Aufgaben von den öffentlichen Aufgaben gefunden, das im Hinweis auf den Aufgabenträger liegt: Während öffentliche Aufgaben lediglich auf ein öffentliches Interesse an ihrer Erledigung schließen lassen, handelt es sich um staatliche Aufgaben erst dort, wo der Staat Angelegenheiten von öffentlichem Interesse - öffentliche Aufgaben - selbst unmittelbar erfüllt oder mittelbar durch selbständige Verwaltungsträger erfüllen läßt.⁵⁴⁾

Über diese erste Abgrenzung hinaus bedarf es jedoch noch einer Antwort darauf, wann der Staat eine öffentliche Aufgabe in eigene unmittelbare oder mittelbare Verwaltung übernehmen darf. Allein das öffentliche Interesse rechtfertigt eine staatliche Aufgabenerfüllung nicht. Eine staatliche Aufgabenerfüllung unter Berufung auf das öffentliche Interesse würde voraussetzen, daß Träger dieses öffentlichen Interesses der Staat ist, mithin öffentliches Interesse und Staatsinteresse gleichgesetzt werden könnten. In einem demo-

52) Vgl. Hans H. Klein, aaO, S. 759; auch Peters, aaO, S. 882.

53) Peters, aaO, S. 879.

54) Peters, aaO, S. 880; Martens, aaO, S. 119; ähnlich auch Hans H. Klein, aaO, S. 758.

kratischen Staat kann das öffentliche Interesse aber notwendig nur in einer Vielzahl von Einzelinteressen bestehen, die nicht unbedingt miteinander übereinstimmen müssen, so daß als Träger des öffentlichen Interesses nicht der Staat, sondern die "personelle Allgemeinheit"⁵⁵⁾ in Betracht kommt.⁵⁶⁾ Der Staat ist zwar dazu berufen, öffentlichen Interessen durch entsprechende Aufgabenerfüllung gerecht zu werden. Dies besagt aber nicht mehr, als daß er nicht privaten Interessen dienen darf, sondern dem "Gemeinwohl" verpflichtet ist.⁵⁷⁾ Nicht dagegen ist der Staat befugt, verbindlich darüber zu entscheiden, was als das öffentliche Interesse anzusehen ist und mithin Gegenstand seiner Aufgabenerfüllung zu sein hat. Hierüber entscheidet im "demokratischen Verfassungsstaat grundlegend die Verfassung in einem System von Zuständigkeits-, Verfahrens- und Verhaltensnormen."⁵⁸⁾

Es kann also zunächst festgestellt werden, daß der Staat öffentliche Aufgaben nur dann in "eigene Regie" übernehmen und damit zu staatlichen Aufgaben machen kann, wenn eine "verfassungsförmige Kompetenz" ihn hierzu berechtigt oder verpflichtet.⁵⁹⁾ Damit ist jedoch der Umfang staatlicher Aufgaben nicht von vornherein festgelegt. Was alles zur staatlichen Aufgabe werden kann, wird an Hand der Verfassung im Einzelfall zu ermitteln sein.

55) Martens, aaO, S. 177.

56) Vgl. auch Wolff, Verwaltungsrecht I, § 29 II, III.

57) Die Begriffe "öffentliches Interesse", "Interesse der Allgemeinheit" und "Gemeinwohl" entsprechen einander. Vgl. hierzu Martens, aaO, S. 177 ff. Zur Gemeinwohlpflicht des Staates vgl. auch Lenz, JZ 1963, S. 343/344 und Czajka, Pressefreiheit, S. 132, FN 278.

58) Martens, aaO, S. 185; Wolff, Verwaltungsrecht II, § 29 IV a, der in diesem Zusammenhang von "maßgebenden öffentlichen Interessen" spricht.

59) Lenz, JZ 1963, S. 341.

Wenn auch der potentielle Umfang staatlichen Handelns notwendig offen ist⁶⁰⁾, so bleibt im jeweiligen Einzelfall doch zu prüfen, ob einer staatlichen Aufgabenerfüllung ein verfassungsrechtliches Verbot entgegensteht.⁶¹⁾

Wo es dem Staat verfassungsrechtlich untersagt ist, öffentliche Aufgaben durch die Übernahme in eigene unmittelbare oder mittelbare Verwaltung wahrzunehmen, ist es ihm nicht auch in gleicher Weise verwehrt, die Erfüllung dieser Aufgaben durch gesetzliche Regelungen festzulegen.⁶²⁾ Dieses Regelungsbefugnis des Staates hinsichtlich der Durchführung öffentlicher Aufgaben ist nicht identisch mit der Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben durch den Staat selbst und von dieser darum streng zu trennen. Allerdings bedarf auch diese Regelung einer entsprechenden "verfassungsförmigen Kompetenz".⁶³⁾ Soweit diese Kompetenz im Einzelfall reicht, kann der Staat daher durch Normen hinsichtlich der Träger der öffentlichen

60) Krüger, Allgemeine Staatslehre, S. 760; ähnlich auch Peters, Öffentliche und staatliche Aufgaben, S. 879/880.

61) Es geht hierbei also nicht um die verfassungsrechtliche Zuständigkeitsverteilung zwischen Bund und Ländern. Hierin sieht Hans H. Klein, aaO, S. 758, das Merkmal zur Ermittlung staatlicher Aufgaben, die dann vorliegen, wenn "das durch die verfassungsrechtliche Kompetenzverteilung hergestellte föderalistische Gleichgewicht beeinflusst" wird. Dies Merkmal ist aber nicht ausreichend, weil der Umfang staatlicher Aufgaben im Sinne des Art. 30 GG nicht im einzelnen feststeht, einer Allzuständigkeit des Staates (Bund oder Länder) aber entgegensteht, daß "auf der Grundlage einer konkreten Verfassungsordnung" "nicht mit der Vorstellung eines 'an sich' omnipotenten und omnikompetenten Staates" gearbeitet werden kann, Martens, aaO, S. 119.

62) Peters, aaO, S. 879/880; Hans H. Klein, aaO, S. 758, FN 35.

63) Martens, aaO, S. 127/128.

Aufgaben und durch Richtlinien für die Aufgabenerfüllung Einzelheiten hinsichtlich der Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben festlegen.⁶⁴⁾ Öffentliche Aufgaben erfahren durch diese "staatliche Entscheidung Anerkennung, Förderung und Aufwertung"⁶⁵⁾, ohne jedoch hierdurch zu staatlichen Aufgaben zu werden.⁶⁶⁾ Die Träger öffentlicher Aufgaben sind darum nicht auch gleichzeitig Träger staatlicher Verwaltung und nicht der Bindung "an die Normen über Staats- und Verwaltungsaufbau"⁶⁷⁾ unterworfen, was für ihre Stellung gegenüber dem Staat - etwa dessen Eingriffsmöglichkeiten - von entscheidender Bedeutung ist.

Für die weiteren Erörterungen ist darum von folgender Abgrenzung öffentlicher Aufgaben und staatlicher Aufgaben auszugehen: Der Begriff der öffentlichen Aufgabe umfaßt als "Oberbegriff" alle Angelegenheiten, an deren Erfüllung ein besonderes Interesse der Allgemeinheit besteht und deren Wahrnehmung der Staat aus diesem Grunde in irgendeiner Form besonders geregelt hat. Öffentliche Aufgaben werden zu staatlichen Aufgaben, wenn eine "verfassungsförmige Kompetenz"⁶⁸⁾ den Staat verpflichtet oder berechtigt, sie in unmittelbarer oder mittelbarer Verwaltung zu erfüllen, und sie auch vom Staat wahrgenommen werden.⁶⁹⁾

64) Vgl. hierzu die Stufenfolge bei Peters, Öffentliche und staatliche Aufgaben, S. 878/879.

65) Martens, Öffentlich als Rechtsbegriff, S. 121.

66) Martens, aaO, S. 120; Peters, aaO, S. 88. Die Notwendigkeit zur Differenzierung ergibt sich ferner daraus, daß teilweise auch Rechtssubjekte des Privatrechtes dem Bereich mittelbarer Staatsverwaltung zugeordnet werden. Zu dieser Streitfrage vgl. etwa Martens, aaO, S. 123 ff.; Peters, aaO, S. 884 ff.

67) Leibfried, Kritische Justiz 1968 Heft 1, S. 37.

68) Lenz, JZ 1963, S. 341.

69) Siehe S. 19.

§ 2 Art. 5 GG und die Organisation des Rundfunks

Im Mittelpunkt¹⁾ der rundfunkrechtlichen Auseinandersetzung steht Art. 5 GG, der in Abs. 1 S. 2 neben der "Pressefreiheit" die "Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk und Film" gewährleistet. Während es bei dem verfassungsrechtlichen Meinungsstreit hinsichtlich der Presse in erster Linie um die Frage nach Inhalt und Grenzen der Pressefreiheit geht²⁾, steht in der Auseinandersetzung um den Rundfunk, der sich von der Presse in seiner Struktur wesentlich unterscheidet³⁾, die Unabhängigkeit der Rundfunkanstalten im Vordergrund und die hiermit zusammenhängende Frage nach der Zulässigkeit und dem Umfang staatlicher Betätigung im Rundfunk.⁴⁾

An dieser Stelle kann eine Antwort auf diese Frage jedoch noch nicht darin bestehen, entsprechend der eben⁵⁾ gefundenen Abgrenzung öffentlicher von staatlichen Aufgaben die Aufgaben

69) Den Begriffen Daseinsvorsorge oder Leistungsverwaltung kommt bei dieser Abgrenzung keine selbständige rechtliche Bedeutung mehr zu. Sie haben lediglich beschreibende Wirkung, weil Anknüpfungspunkt eben nicht der Aufgabeninhalt, sondern der Staat als handelndes Subjekt ist. Vgl. Martens, aaO, S. 91 - 94.

1) Die Frage der Gesetzgebungskompetenz auf dem Gebiet der Rundfunkorganisation hat das BVerfG im Fernsehurteil (12, 205 ff) zugunsten der Länder entschieden. Sie ist heute nicht mehr Gegenstand der Auseinandersetzung. Vgl. zur Kritik am BVerfG in dieser Hinsicht vor allem Peters, Die Rechtslage von Rundfunk und Fernsehen nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichtes vom 28.2.1961, insbesondere S. 12 - 23.

2) Vgl. etwa die gegensätzlichen Beiträge von Scheuner und Schnur, VVDStRL 22 (1965), S. 1 ff.

3) BVerfGE, 12, 205 (261).

4) Vgl. beispielsweise die unterschiedlichen Auffassungen von Bettermann, DVBl. 1963, S. 4 ff. und Lenz, JZ 1963, S. 338 ff.

5) S.o. § 1 C.

der Rundfunkanstalten zu charakterisieren⁶⁾. Denn bei einem solchen Bemühen wird die Organisation der derzeitigen Rundfunkanstalten als rechtsfähige Anstalten des öffentlichen Rechts nicht berücksichtigt. Vielmehr bedarf es zunächst der Aufdeckung der verfassungsrechtlichen Grundlagen für diese heutige Rundfunkorganisation.

A. Die Rundfunkorganisationspflicht des Staates

Die Organisation der derzeitigen Rundfunkanstalten beruht auf physikalisch-technischen Bedingtheiten, die einen ungehinderten Zugang zum Rundfunkbetrieb und damit eine "freie unternehmerische Betätigung"⁷⁾ im Rundfunk, wie sie bei der Presse zumindest theoretisch möglich ist⁸⁾, ausschließen.

Nach Auffassung des BVerfG⁹⁾, die im Schrifttum einhellige Zustimmung findet¹⁰⁾, sind aufgrund dieser Sondersituation im Bereich des Rundfunkwesens "besondere Vorkehrungen zur Verwirklichung und Aufrechterhaltung der in Art. 5 GG gewährleisteten Freiheit des Rundfunks"¹¹⁾ erforderlich.

6) Vgl. etwa SW-Gutachten S. 184/185.

7) Krause-Ablaß, Internationales Handbuch für Rundfunk und Fernsehen 1967/68, C 6.

8) Zum Problem der Pressekonzentration vgl. etwa den sog. "Michel-Bericht", auszugsweise abgedruckt in: Rundfunkanstalten und Tageszeitungen, Dokumentation 5, Untersuchungsergebnisse und Empfehlungen. Das BVerfG geht ebenfalls von einer nur theoretischen Gründungsfreiheit aus, vgl. BVerfGE 12, 205 (261).

9) BVerfGE 12, 205 (261).

10) Stern, Funktionsgerechte Finanzierung der Rundfunkanstalten durch den Staat, S. 35; Herrmann, AöR 90 (1965), S. 296; Leisner, Werbefernsehen und Öffentliches Recht, S. 106.

11) BVerfGE 12, 205 (261).

Die Frage nach diesen besonderen Vorkehrungen mutet auf den ersten Blick allerdings unproblematisch an, hat es doch den Anschein, als könne man sich ohne weiteres auf die Ausführungen des BVerfG im sog. Fernsehurteil berufen, wonach der Rundfunk als unentbehrliches modernes Massenkommunikationsmittel und "Faktor der öffentlichen Meinungsbildung"¹²⁾ "weder dem Staat noch einer gesellschaftlichen Gruppe ausgeliefert"¹³⁾ werden darf und die "Veranstalter von Rundfunksendungen" darum so organisiert werden müssen, daß "alle in Betracht kommenden Kräfte in ihren Organen Einfluß haben und im Gesamtprogramm zu Worte kommen können"¹⁴⁾. Unproblematisch erscheint die Fragestellung auch deshalb, weil diese Auffassung des BVerfG zur Rundfunkorganisation auch vom verfassungsrechtlichen Schrifttum überwiegend geteilt wird.¹⁵⁾

Das BVerfG hat sich jedoch mit den eben genannten Ausführungen ohne nähere Begründung begnügt, um anschließend lediglich festzustellen, daß Art. 5 Abs. 1 GG "deshalb den Erlass solcher Gesetze" fordert.¹⁶⁾ Es hat in seiner Entscheidung dagegen nicht dargetan, wie es zu dieser Auslegung des Art. 5 Abs. 1 GG gelangt ist. Die besondere technische Situation im Bereich des Rundfunkwesens kann für diese organisatorischen Leitgrundsätze nicht ausschlaggebend sein, denn der die Zugangsmöglichkeiten zum Rundfunkbetrieb einschränkende Mangel an Sendefrequenzen¹⁷⁾ ist lediglich außerrechtlicher Anlaß

12) BVerfGE 12, 205 (260).

13) BVerfGE 12, 205 (262).

14) BVerfGE 12, 205 (263).

15) Leisner, aaO, S. 106; Stern, aaO, S. 29; Herrmann, aaO, S. 291; SW-Gutachten, S. 185; Volle, Die verfassungsrechtliche Problematik der Privatisierung und Kommerzialisierung von Rundfunk und Fernsehen, S. 59.

16) BVerfGE 12, 205 (263).

17) Welche Bedeutung dem Frequenzmangel zukommt, wird später noch zu erörtern sein, vgl. unten B II.

für das gesamte Problem der Rundfunkorganisation, nicht jedoch vermag er die verfassungsrechtliche Begründung dafür zu geben, daß und auf welche Weise eine Pflicht des Staates zur Rundfunkorganisation aus Art. 5 Abs. 1 GG herzuleiten ist.

Für das Verhältnis der Rundfunkanstalten zum Staat und die in diesem Zusammenhang geforderte "Staatsunabhängigkeit"¹⁸⁾ der Rundfunkanstalten ist aber gerade in diesem Punkte eine Klärung notwendig, weil nur im Anschluß daran ermittelt werden kann, ob Art. 5 Abs. 1 GG die Unabhängigkeit des Rundfunks schlechthin fordert oder ob er nur eine weitgehende Selbständigkeit der derzeitigen Rundfunkanstalten gegenüber dem Staat gebietet, mithin ob lediglich der die heutige Rundfunkorganisation bestimmende Frequenzmangel Grund für die organisatorischen Leitgrundsätze des BVerfG ist oder ob Art. 5 Abs. 1 GG ungeachtet der technischen Situation eine staatliche Betätigung im Rundfunk überhaupt ausschließt.¹⁹⁾

Eine befriedigende Antwort ist auch im verfassungsrechtlichen Schrifttum nicht zu finden. Zwar erhalten die vom BVerfG aufgestellten "organisatorischen Leitgrundsätze"²⁰⁾

-
- 18) Stern, aaO, S. 32; Leisner, aaO, S. 107; Bachof, Verbot des Werbefernsehens durch Bundesgesetz?, S. 38; Zeidler, AöR 86 (1961), S. 401; Thieme, AöR 88 (1963), S. 44; Krause-Ablaß, JZ 1962, S. 160; Lenz, JZ 1963, S. 349.
- 19) Für die Zulässigkeit auch eines staatlichen Rundfunkbetriebes bei einer verbesserten technischen Situation vgl. etwa Peters, Die Zuständigkeit des Bundes im Rundfunkwesen, S. 26; ders., Die Rechtslage von Rundfunk und Fernsehen nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 28.2.1961, S. 26; Maser, Die Geltung der Grundrechte für juristische Personen und teilrechtsfähige Verbände, S. 114 FN 4; ähnlich auch Czajka, Pressefreiheit und 'öffentliche Aufgabe' der Presse, S. 167.
- 20) BVerfGE 12, 205.

allgemein Zustimmung²¹⁾. Die verfassungsrechtlichen Begründungen für eine Pflicht des Staates zur Rundfunkorganisation sind jedoch keineswegs einheitlich.

Überwiegend wird die Meinung vertreten, daß Art. 5 Abs. 1 GG die objektivrechtliche Verbürgung eines "freien Rundfunks" enthalte, die den Staat verpflichten soll, das Bestehen eines "freien Rundfunks" zu gewährleisten.²²⁾ Aufgrund dieser Gewährleistungspflicht sollen dem Staat dann konkrete Organisationspflichten auf dem Gebiet des Rundfunks obliegen.

Es werden allerdings sehr unterschiedliche Inhalte für diese objektiv-rechtliche Verbürgung eines "freien Rundfunks" in Art. 5 GG genannt. So ist es einmal die "Freiheit der öffentlichen Meinungsbildung", aus der die "heutige strukturelle Gestaltung des Rundfunks abzuleiten" sei.²³⁾ Zum anderen soll eine Einrichtungsgarantie "freier Rundfunk"²⁴⁾ den Staat zur Organisation des Rundfunks verpflichten, wobei diese Einrichtungsgarantie eines "freien Rundfunks" der Einrichtungsgarantie der Presse "gleichgewichtig und aus den-

21) Leisner, aaO, S. 106; Stern, aaO, S. 29; Herrmann, aaO, S. 291; SW-Gutachten, S. 185; Volle, Die verfassungsrechtliche Problematik der Privatisierung und Kommerzialisierung von Rundfunk und Fernsehen, S. 59.

22) Bachof, aaO, S. 31; Thieme, aaO, S. 44; Lerche, Rechtsprobleme des Werbefernsehens, S. 15; Zeidler, aaO, S. 388; Stern, aaO, S. 30; Leisner, aaO, S. 83; Scheuner, Die Zuständigkeit des Bundes im Bereich des Bundes, in: Zehner, Der Fernsehstreit vor dem Bundesverfassungsgericht I, S. 331; Mallmann, Rundfunkreform im Verwaltungswege?, in: Zehner, aaO, S. 258.

23) Scheuner, aaO, S. 331.

24) Leisner, aaO, S. 82.

selben Gründen an die Seite²⁵⁾ gestellt wird. Eine weitere Meinung schließlich erblickt in Art. 5 Abs. 1 GG einer der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie in Art. 28 Abs. 2 GG entsprechende "institutionelle Rundfunkgarantie"²⁶⁾, die zu verstehen sei als die "Garantie der mit Selbstverwaltung begabten, organisations- und funktionsrechtlich sowie historisch in typischer Weise geprägten Institution Rundfunk"²⁷⁾, zu deren Wesensmerkmalen auch die heutige "pluralistische Grundstruktur"²⁸⁾ des Rundfunks zählt.

Trotz der inhaltlichen Unterschiede in ihren Auffassungen berufen sich nahezu alle Autoren²⁹⁾ auf das Fernsehurteil des BVerfG, wo festgestellt wird, daß mit dem Begriff Rundfunk in Art. 5 Abs. 1, S. 2 GG die "Institution" Rundfunk gemeint sei³⁰⁾, und an anderer Stelle dann von einer "institutionellen Freiheit des Rundfunks" gesprochen wird.³¹⁾ Mit diesen Ausführungen weist das BVerfG einem großen Teil des verfassungsrechtlichen Schrifttums die Richtung für eine "institutionelle Sicht" eines "freien Rundfunks".³²⁾

Es erscheint aber zweifelhaft, ob das BVerfG mit diesen Formulierungen tatsächlich von einer objektiv-rechtlichen Verbürgung eines "freien Rundfunks" in Art. 5 Abs. 1 GG im Sinne

25) Leisner, aaO, S. 83; Leisner, aaO FN 326, beruft sich allerdings zu Unrecht auf Friedrich Klein, UFITA 36 (1962), S. 428 ff, der das Bestehen einer Einrichtungsgarantie "freier Rundfunk" ablehnt, vgl. S. 444.

26) Stern, aaO, S. 28/29.

27) Stern, aaO, S. 30 unter Berufung auf Lerche, aaO, S. 15.

28) Stern, aaO, S. 30; Lerche, aaO, S. 15.

29) vgl. etwa Stern, aaO, S. 29; Leisner, aaO, S. 83; Lerche, aaO, S. 15 FN 78.

30) BVerfGE 12, 205 (228).

31) BVerfGE 12, 205 (261).

32) s.o. FN 22.

einer institutionellen Rundfunkgarantie bzw. einer Einrichtungsgarantie des Rundfunks ausgegangen ist. Seine Ausführungen enthalten keineswegs eindeutige Hinweise, die eine solche Interpretation seiner Formulierungen zutreffend erscheinen lassen könnten. Aus diesem Grunde hat man dem BVerfG auch entgegengehalten, es habe die Problematik des Art. 5 Abs. 1 GG "im Nebel des Institutionellen verschwinden lassen"³³⁾ und mit dieser "willkürlichen Deduktion"³⁴⁾ über die "institutionelle Freiheit des Rundfunks" nicht zur Klärung dieser Fragen beigetragen.³⁵⁾

Angesichts dieser Unklarheiten bedarf es einer Entscheidung darüber, ob Art. 5 Abs. 1 GG eine objektiv-rechtliche Gewährleistung eines "freien Rundfunks" enthält und ob diese Auslegung des Art. 5 Abs. 1 GG Aufschluß über die staatliche Rundfunkorganisationspflicht geben kann.

I. Einrichtungsgarantie "freier Rundfunk"

Die Rechtsnormen des Grundrechtsabschnittes des Grundgesetzes enthalten nicht nur Grundrechte im Sinne subjektiv-öffentlicher Rechte, sondern auch Garantien für die Erhaltung gewisser Rechtseinrichtungen, sog. "Einrichtungsgarantien".³⁶⁾

Leisner³⁷⁾ vertritt die Auffassung, daß in Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG der Rundfunk als Rechtseinrichtung verfassungsrecht-

33) Bettermann, DVBl. 1963, S. 42.

34) Bettermann, aaO, S. 43.

35) Lenz, JZ 1963, S. 339; Peters, Rechtslage, S. 28.

36) Vgl. v. Mangoldt-Klein, Das Bonner Grundgesetz, Vorbemerkungen A VI 3.

37) Leisner, Werbefernsehen und Öffentliches Recht, S. 82 ff.

lich gewährleistet ist. Unter Berufung auf das BVerfG setzt sich Leisner über den Wortlaut des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG, wo neben der Pressefreiheit nicht auch die Rundfunkfreiheit, sondern "nur" die "Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk" gewährleistet wird, ausdrücklich hinweg³⁸⁾ und stellt der Pressefreiheit "gleichgewichtig und aus denselben Gründen"³⁹⁾ eine Rundfunkfreiheit als Einrichtungsgarantie gegenüber. Als Rechtseinrichtung verfassungsrechtlich garantiert sein sollen danach "die gesamten Einrichtungen des Rundfunkwesens" als "ein Gefüge aufeinander bezogener persönlicher und rechtlicher Gestaltungsmittel für Rundfunksendungen".⁴⁰⁾

Diese verfassungsrechtlich garantierte Rundfunkfreiheit soll den Staat dann auch verpflichten, die Einrichtung Rundfunk in diesem Sinne durch geeignete organisatorische Maßnahmen⁴¹⁾ zu sichern, wozu etwa auch gehört, daß "alle gesellschaftlich relevanten Kräfte" im Rundfunk zu Worte kommen können.⁴²⁾

Da außer der Berufung auf das BVerfG und einige Stimmen in der Literatur⁴³⁾ eine Begründung für diese Auffassung nicht ersichtlich ist, muß gefragt werden, ob zutreffend aus Art. 5 GG eine solche Einrichtungsgarantie "freier Rundfunk" hergeleitet wird.

38) Leisner, aaO, S. 83: Die Berufung auf das BVerfGE 12, 205 (261) erscheint aber nicht zutreffend, s.o. bei FN 29.

39) Leisner, aaO, S. 83.

40) Leisner, aaO, S. 83.

41) Leisner, aaO, S. 86.

42) Leisner, aaO, S. 106 unter Berufung auf BVerfGE 12, 205 (262).

43) Die Berufung von Leisner auf die Literatur ist zum Teil aber unrichtig, vgl. o. FN 24.

Die Besonderheit dieser Auffassung liegt in dem ausdrücklichen Hinweis auf die verfassungsrechtlich im gleichen Sinne zu verstehenden Einrichtungsgarantien Pressefreiheit und Rundfunkfreiheit⁴⁴⁾, während andere Autoren bei einer "institutionellen Sicht" der Rundfunkfreiheit jeden Vergleich mit der Presse ausdrücklich ablehnen.⁴⁵⁾

Hinsichtlich der Pressefreiheit besteht in Literatur und Rechtsprechung weitgehend Übereinstimmung darin, daß sie sich nicht auf die Freiheit der Meinungsäußerung und der Berichterstattung in der Presse beschränkt, sondern daß sie als Einrichtungsgarantie die gesamte Tätigkeit der Presse einschließlich des dazu erforderlichen personellen und technischen "Apparates" schützt.⁴⁶⁾ Als Einrichtungsgarantie garantiert die Pressefreiheit also die freie und ungehinderte Tätigkeit auf dem Gebiet der Presse, d.h. also auch "das Bestehen beliebig vieler (also auch die freie Gründung neuer) Presseorgane".⁴⁷⁾

Dieser als Einrichtungsgarantie in Art. 5 Abs. 1 GG verfassungsrechtlich gewährleisteten "freien Presse" kann aber nicht in entsprechender Weise eine Einrichtungsgarantie "freier Rundfunk" gegenübergestellt werden. Art. 5 Abs. 1 GG gewährleistet zwar die Freiheit der Presse, nicht aber auch die Freiheit des Rundfunks, sondern "nur" die Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk. Wenn diese unterschiedli-

44) Leisner, aaO, S. 83.

45) Vgl. etwa Stern, aaO, S. 27; Scheuner, VVDStRL 22 (1965), S. 15.

46) Vgl. BVerfG, Beschluß vom 6.10.1959 - 1 BvL 118/53 - BVerfGE 10, 118 - 124 (121); Scheuner, aaO, S. 70; v. Mangoldt-Klein, Das Bonner Grundgesetz, Anm. VI 1 zu Art. 5 GG; a.A. Schnur, VVDStRL 22 (1965), S. 101 ff; zuletzt Czajka, Pressefreiheit und 'öffentliche Aufgabe' der Presse, S. 158: "...Pressefreiheit als reines Individualgrundrecht und besondere Ausprägung der allgemeinen Meinungsfreiheit...".

47) Friedrich Klein, UFITA 36 (1962), S. 443.

che Formulierung in Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG auch nicht bedeutet, daß für den Rundfunk im Gegensatz zur Presse nur die Freiheit der Berichterstattung gewährleistet ist⁴⁸⁾, so verbietet sie doch, den Rundfunk in gleicher Weise wie die Presse als Rechtseinrichtung anzuerkennen.⁴⁹⁾ Art. 5 Abs. 1 GG erkennt lediglich das Bestehen eines Rundfunkunternehmens an⁵⁰⁾, gewährleistet dagegen nicht wie für die Presse auch die freie Gründung neuer Rundfunkunternehmen.⁵¹⁾

Dieses Ergebnis verlangt allein schon der Wortlaut des Art. 5 Abs. 1 GG, über den nicht ohne weiteres hinweggegangen werden kann. Darüber hinaus ergibt es sich aber auch aus dem Umstand, daß im Gegensatz zur Presse eine Betätigung im Rundfunk stets von einer staatlichen Mitwirkungshandlung abhängig ist. Der Rundfunk bedient sich begriffsnotwendig des technischen Mittels Funk.⁵²⁾ Dieses technische Mittel Funk, d.h. die für den Rundfunkbetrieb erforderlichen Sendefrequenzen, werden den jeweiligen Rundfunkbetriebsinteressenten aber vom Staat zu Sendezwecken bereitgestellt. Auf diese Bereitstellungen, deren Regelung nach Art. 73 Ziff. 7 GG dem Bundesgesetzgeber obliegt (vgl. §§ 1 und 2 FAG), hat anerkanntermaßen niemand einen Rechtsanspruch, so daß auch aus diesem Grunde

48) Friedrich Klein, UFITA 36 (1962), S. 445; Krause-Ablaß, RuF 1968, S. 400; Maunz-Dürig-Herzog, Das Bonner Grundgesetz, RdNr. 200 - 202 zu Art. 5 GG; Bachof, Verbot des Werbefernsehens durch Bundesgesetz?, S. 26; Mallmann in Zehner, Der Fernsehstreit, S. 256.

49) Friedrich Klein, aaO, S. 444; Krause-Ablaß, Zur Koexistenz von Presse und Fernsehen, S. 4.

50) Friedrich Klein, aaO, S. 444: "...andernfalls wäre eine 'Freiheit' der Berichterstattung durch Rundfunk nicht mehr denkbar, da nicht ausübbar..."

51) Vgl. auch Bachof, aaO, S. 26.

52) BVerfGE 12, 205 (226); Krause-Ablaß, in Handbuch der Publizistik, S. 360; vgl. auch Demme, Das Kabelfernsehen in rechtlicher Sicht, S. 20 ff.

eine freie Gründung von Rundfunkunternehmen nicht möglich ist.⁵³⁾ Art. 5 Abs. 1 GG enthält also keine der Pressefreiheit entsprechende Einrichtungsgarantie "freier Rundfunk".⁵⁴⁾

Eine Einrichtungsgarantie "freier Rundfunk" ist aber auch dann nicht aus Art. 5 Abs. 1 GG herzuleiten, wenn als Schutzobjekt nicht die gesamten Einrichtungen des Rundfunkwesens, sondern die "Programmgestaltungsfreiheit und Programmverbreitungsfreiheit"⁵⁵⁾, also die "Programmfunktion" des Rundfunks genannt wird.⁵⁶⁾

Die Anerkennung einer Einrichtungsgarantie setzt einen eigenständigen Sachverhalt mit selbständiger rechtlicher Bedeutung voraus.⁵⁷⁾ Dies trifft auf eine Einrichtungsgarantie "freier Rundfunk", die die "Programmfunktion" des Rundfunks zum Gegenstand hat, aber nicht zu. Was hier als Einrichtungsgarantie bezeichnet wird, ist nichts anderes als die objektive Seite des Grundrechts Rundfunkfreiheit selbst - Grundrecht also als Rechtsnorm verstanden.⁵⁸⁾ Als Rechtsnorm garantiert jedes Grundrecht zugleich einen bestimmten gesellschaftlichen Sachverhalt, nämlich einen eingriffsfreien Bereich gesellschaftlicher Betätigung.⁵⁹⁾ Insofern läßt sich jedes Grundrecht in gewisser Weise als "Rechtsinstitut", das

53) Krause-Ablaß, RuF 1968, S. 398; Mallmann in Zehner, Der Fernsehstreit I, S. 264; Scheuner in Zehner, Der Fernsehstreit I, S. 337.

54) s.o. FN 49.

55) So wird überwiegend die Rundfunkfreiheit verstanden. Vgl. hierzu Maunz-Dürig-Herzog, Grundgesetz, Rdnr. 202 zu Art. 5 GG. Zur Rundfunkfreiheit s.u. B I.

56) Vgl. Bachof, aaO, S. 27 "... um ihrer Programmfunktion willen ..." geschützt.

57) Vgl. hierzu v. Mangoldt-Klein, Das Bonner Grundgesetz, Vorbem. A VI 3 c; siehe auch BVerfGE 6, 55 (72).

58) v. Mangoldt-Klein, Vorbem. A VI.

59) Häberle, Die Wesensgehaltsgarantie des Art. 19 Abs. 2 GG, S. 70 ff.

"institutionell gesichert" ist⁶⁰⁾, verstehen, ohne jedoch im Sinne der Lehre von den Einrichtungsgarantien⁶¹⁾ eine neben dem Grundrecht und unabhängig von diesem bestehende Rechteinrichtung zu sein.

II. Institutionelle Rundfunkgarantie

Im Unterschied zu der eben untersuchten Meinung geht eine weitere Auffassung von der Existenz einer institutionellen Rundfunkgarantie in Art. 5 Abs. 1 GG aus, deren verfassungsrechtlich gewährleisteter Gegenstand die Institution Rundfunk selbst ist⁶²⁾, und vergleicht mit dem Hinweis⁶³⁾ auf die Lehre von der Unterscheidung zwischen Institutsgarantie einerseits und institutioneller Garantie andererseits⁶⁴⁾ die Rundfunkfreiheit mit den "institutionellen Garantien par excellence - der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie in Art. 28 Abs. 2 GG und der Institution des Berufsbeamtentums in Art. 33 Abs. 4 und 5 GG".⁶⁵⁾ Im Unterschied zu der Auffassung von Leisner⁶⁶⁾ wird der Rundfunk danach ausdrücklich als öffentlich-rechtliche Einrichtung verfassungsrechtlich gewährleistet.

Nicht der "status quo" der gegenwärtigen Rundfunkanstalten und nicht die "Programmfunktion" oder die "öffentliche Meinungsbildungsfreiheit" sind Gegenstand dieser institutionel-

60) Häberle, aaO; vgl. auch Arndt, Rundfunkanstalten und Tageszeitungen, Dokumentation 3, S. 4.

61) Vgl. v. Mangoldt-Klein, Vorbem. A VI 3a - 3d; siehe auch Lenz, JZ 1963, S. 345.

62) Stern, Funktionsgerechte Finanzierung der Rundfunkanstalten durch den Staat, S. 27 ff; Lerche, Rechtsprobleme des Werbefernsehens, S. 15 ff.

63) Stern, aaO, S. 25.

64) Siehe Stern aaO, S. 25, FN 69.

65) Stern, aaO, S. 26 und S. 29.

66) Leisner, Werbefernsehen und öffentliches Recht, S. 83.

des Verordnungsorgans des Art. 1, 2⁶⁷⁾, dessen legitimierter
Repräsentant der Bundesrat als "Ausübender des obersten
offentlichen Verwaltungsgewaltens" ⁶⁸⁾ bezeichnet wird als Zu-
sammenschluss der legitimierten Bundesräte als "oberste
Verwaltungsbehörde" als der "gesetzliche Stellvertreter
des Bundespräsidenten" ⁶⁹⁾, dieser legitimierten
Bundesverwaltung als gesetzlich legitimer Bundesrat - Re-
präsentant wurde die "gesetzliche Bundesverwaltung" ⁷⁰⁾ - und
der die Verfassungswirkung der Verordnungen des Bundes-
rates hat Bundesrat ⁷¹⁾ als dieser legitimierten
Bundesverwaltung wird der Bundesrat die Pflicht des Bundes
zu einer entsprechenden "Rechtssetzung der Bundesverwaltung"
⁷²⁾ und zum anderen die Rechtspflicht der Bundesräte
als der zum Bundesrat der Bundesräte des Bundesrates. Und weiter
als der ⁷³⁾.

Die Verordnungen dieser legitimierten Bundesverwaltung die
Legislative Bundesrat ist der Bundesrat des Art. 1, 2
dieser und der Bundesrat einer anderen Bundesverwaltung
des Art. 1, 2. Und der die Legislative dieser Bundesverwaltung
ausübt, was der Bundesrat der Bundesräte des Art. 1, 2
des Art. 1, 2. 2. 2. 2. 2.

67) BVerfGE, 22, 3. 3/22.

68) BVerfGE, 22, 3. 27/28.

69) BVerfGE, 22, 3. 23.

70) BVerfGE, 22, 3. 13; BVerfGE, 22, 3. 3/22.

71) BVerfGE, 22, 3. 13; BVerfGE, 22, 3. 23/24.

72) BVerfGE, 22, 3. 23; BVerfGE, 22, 3. 4.

73) BVerfGE, 22, 3. 13; BVerfGE, 22, 3. 23/24.

III. Der Rundfunkbegriff des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG

Eine begriffliche Interpretation und eine Interpretation des Begriffszusammenhanges in Art. 5 GG vermögen - wie die im Fernsehstreit vor dem BVerfG vertretenen gegensätzlichen Auffassungen deutlich gemacht haben⁷⁴⁾ - keine Klärung zu bringen. Der Inhalt des Rundfunkbegriffes erschließt sich vielmehr erst einer Betrachtung der geschichtlichen Entwicklung des Rundfunkwesens, die denn auch der hier zur Erörterung stehenden Auffassung den Grund dafür bietet, die heutige Rundfunkordnung als das Ergebnis "historischer Formung"⁷⁵⁾ und als das "gewachsene Produkt einer dreißigjährigen Entwicklung" zu sehen und zu beurteilen.⁷⁶⁾ Danach soll unter Rundfunk im Sinne des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG das heutige, "historisch in typischer Weise"⁷⁷⁾ geprägte "Bild der Institution Rundfunk"⁷⁸⁾ zu verstehen sein, dessen "typische Prägung" vor allem in den genannten "öffentlich-rechtlichen Strukturprinzipien"⁷⁹⁾ als geschichtlich gewachsenen Bestandteilen des Rundfunkwesens sichtbar wird. Die historisch bedingte Formung des Rundfunkbegriffes gilt es daher näher zu untersuchen.

Seit der ersten deutschen Rundfunksendung der Radio-Stunde-AG am 29. Oktober 1923⁸⁰⁾, in der der Rundfunk eindeutig

74) Vgl. die unterschiedlichen Auffassungen in den Rechtsgutachten zum "Fernsehstreit". Abgedruckt in Zehner I, S. 234 - 453.

75) Ierche, aaO, S. 17.

76) Ierche, aaO, S. 17.

77) Ierche, aaO, S. 15.

78) Stern, aaO, S. 30.

79) Stern, aaO, S. 29/30.

80) Vgl. Krause-Ablaß in Internationales Handbuch für Rundfunk und Fernsehen, 1967/68, C 7.

als Objekt der Technik im Mittelpunkt stand⁸¹⁾ und das Interesse der Allgemeinheit am Rundfunk weniger dem Inhalt der Sendungen als dem "technischen Vorgang des Sendens oder Empfanges"⁸²⁾ galt, hat der Rundfunk immer mehr Bedeutung als "Instrument der Belehrung und Unterhaltung"⁸³⁾ gewonnen, während er im Laufe der Zeit als "technische Neuheit schnell selbstverständlich" wurde.⁸⁴⁾ So ist es heute denn auch überwiegende Meinung, daß diese Entwicklung zur Herauslösung des Rundfunks aus dem rein technisch orientierten Fernmeldewesen geführt hat und das Bild des Rundfunks dementsprechend weniger von der technischen Seite als von der programmlichen Seite geprägt ist.⁸⁵⁾

Das BVerfG geht im Fernsehurteil ebenfalls von einem entwicklungsgeschichtlich bedingten Wandel des Rundfunkbegriffes aus, bei dem nicht mehr der technische Vorgang, sondern das Programm im Vordergrund steht. "Den fernmeldetechnischen Einrichtungen kommen aber - sieht man den Rundfunk als Ganzes - schon seit Jahrzehnten nur noch untergeordnete, dienende Funktionen zu".⁸⁶⁾

Der Rundfunk mit seinen Darbietungen auf kulturellem, politischem und weltanschaulichem Gebiet⁸⁷⁾ ist damit zu einer

81) Vgl. die Darstellung der Entwicklung zuletzt bei Demme, Das Kabel-Fernsehen in rechtlicher Sicht, S. 14/15.

82) Demme, aaO, S. 15.

83) Pohle, Der Rundfunk als Instrument der Politik, S. 17.

84) Demme, aaO, S. 157.

85) Vgl. die Hinweise bei Demme, aaO, S. 15/16; vgl. auch Ridder, Kirche - Staat - Rundfunk, S. 35; a.A. offenbar noch Peters, Rechtslage, S. 12 ff. Vgl. zum Bedeutungswandel des Rundfunkbegriffes vor allem auch Lerg, Die Entstehung des Rundfunks in Deutschland, insbesondere S. 138 - 154 (Entdeckung der Publizität und der Aktualität des Rundfunks) und S. 246 ff (Programmentwicklung seit 1923).

86) BVerfGE 12, 205 (226 ff); das Gericht begründet den Wandel (Fortsetzung s.S. 34)

Einrichtung der Publizistik⁸⁸⁾ geworden, deren Eigentümlichkeit aber in dem technischen Übermittlungsvorgang liegt⁸⁹⁾, wodurch sich der Rundfunk von anderen publizistischen Einrichtungen grundlegend unterscheidet.⁹⁰⁾

So gesehen, läßt sich der Begriff des Rundfunks zunächst bestimmen als "publizistische Institution, die sich zur Publikation des technischen Mittels Funk bedient"⁹¹⁾ bzw. als "die für die Allgemeinheit bestimmte Veranstaltung von Darbietungen aller Art in Wort, in Ton und in Bild unter Benutzung elektrischer Schwingungen ohne Verbindungsleitung".⁹²⁾

Diese Begriffsbestimmung gibt allerdings noch keine Auskunft darüber, ob aufgrund "historischer Formung" auch die "spezifisch öffentlich-rechtlichen Strukturprinzipien", insbesondere die "pluralistische Grundstruktur"⁹³⁾, Bestandteil des Rundfunkbegriffs geworden sind.

del des Rundfunkbegriffs aber mehr mit der Klärung des Begriffs "Fernmeldewesen", dem es dann ohne besondere Begründung einen programmausgerichteten Rundfunkbegriff gegenüberstellt (228); Kritik am BVerfG übt Peters, Rechtslage, S. 13.

87) BVerfGE 12, 205 (226).

88) Krause(-Ablaß), UFITA 30 (1960), S. 265.

89) BVerfGE 12, 205 (226, 228, 229).

90) Krause(-Ablaß), UFITA 30 (1960), S. 266.

91) Krause(-Ablaß), Der Begriff des Rundfunks und seine Abgrenzung zum Fernmeldewesen, UFITA 30 (1960), S. 265; vgl. auch Klinge, Die Organisation des Rundfunks als Rechtsproblem, S. 11/12; Haensel, Rundfunkfreiheit und Fernsehmonopol, S. 17.

92) So Demme, Das Kabel-Fernsehen in rechtlicher Sicht, S. 27.

93) Vgl. Lerche, Rechtsprobleme des Werbefernsehens, S. 17.

In seiner heutigen öffentlich-rechtlichen Form ist der Rundfunk erstmals aufgrund der VO Nr. 118 der britischen Militärregierung aus dem Jahre 1948 organisiert worden.⁹⁴⁾ Zu diesem Zeitpunkt konnte der Hauptausschuß des Parlamentarischen Rates bei der Abfassung des Art. 5 GG darum nicht von einer geschichtlichen Entwicklung des Rundfunkwesens ausgehen,⁹⁵⁾ und bereits die heutige Rundfunkordnung mit ihrer "pluralistischen Grundstruktur" als geschichtlich gewachsenen Inhalt des Rundfunkbegriffs verstehen. Vor 1948 konnte weder von einer "pluralistischen Grundstruktur" im heutigen Sinne noch von einer Staatsunabhängigkeit des Rundfunks gesprochen werden. Zwar waren an den seit 1924 bestehenden regionalen Programmbetriebsgesellschaften auch private Aktionäre beteiligt⁹⁶⁾, doch wurde durch deren wirtschaftliches Interesse die gesellschaftliche Neutralität des Rundfunks im Sinne einer "pluralistischen Grundstruktur" eher untergraben als verwirklicht. Zudem hatte die Reichspost mit 51 v.H. der Geschäftsanteile der Reichsrundfunkgesellschaft, in welcher die regionalen Programmbetriebsgesellschaften seit 1925 zusammengeschlossen waren, den beherrschenden Einfluß auf das gesamte Programmgebaren der einzelnen Programmgesellschaften. Im Jahre 1932 gingen dann die noch in privater Hand befindlichen Anteile an der Reichsrundfunkgesellschaft und an den regionalen Programmbetriebsgesellschaften auf das Reich und die Länder über⁹⁷⁾, bis mit

94) VO Nr. 118 (1. abgeänderte Fassung) - AMBI der Militärregierung - Deutschland (Britische Zone) - Ausgabe Nr.30 vom 6.8.1949; die 1. Fassung der VO Nr. 118 war ab 1.1.1948 in Kraft gesetzt worden.

95) Vgl. JÖR N.F. 1, 4. Lesung des Hauptausschusses (57. Sitzung v. 5.5.1949), S. 91.

96) Vgl. Krause-Ablaß in Internationales Handbuch für Rundfunk und Fernsehen, C.7 .

97) Pohle, Der Rundfunk als Instrument der Politik, S. 118 ff; Bausch, Der Rundfunk im Kräftespiel der Weimarer Republik, S. 85 ff; vgl. auch Krause-Ablaß, aaO, C.7.

der Verordnung vom 30. Juni 1933⁹⁸⁾ der Rundfunk gänzlich in den Aufgabenbereich des Reichspropagandaministeriums überging, das dann unter zentraler Lenkung den Rundfunk durch die Reichsrundfunkgesellschaft weiterführen ließ.⁹⁹⁾

Will man dennoch von einem aufgrund "historischer Formung" gewandelten Rundfunkbegriff ausgehen, der nicht nur die Trennung des Rundfunks vom Fernmeldewesen¹⁰⁰⁾ betrifft, sondern auch die heutige öffentlich-rechtliche Rundfunkstruktur erfaßt¹⁰¹⁾, so kann dies nur zutreffen, wenn in der seit 1948 unverändert gebliebenen Rundfunkordnung¹⁰²⁾ eine solche "historische Formung" gesehen werden kann mit den genannten "öffentlich-rechtlichen Strukturprinzipien"¹⁰³⁾ als Inhalt des Rundfunkbegriffes.

Art. 5 GG steht einer solchen Betrachtung nicht entgegen. Vielmehr zeigt die Entstehungsgeschichte des Art. 5 GG, daß der Hauptausschuß des Parlamentarischen Rates, der bei seinen Überlegungen zu Art. 5 GG "nur" von einer geschichtlich

98) RGB1 I 1933, S. 449.

99) Pohle, aaO, S. 118 ff; Bausch, aaO, S. 85 ff; Krause-Ablaß, aaO, C 7.

100) s.o. bei FN 87.

101) Stern, Funktionsgerechte Finanzierung der Rundfunkanstalten durch den Staat, S. 30; Lerche, Rechtsprobleme des Werbefernsehens, S. 15, 17.

102) Vgl. den Staatsvertrag über die zuletzt gegründete Anstalt "Zweites Deutsches Fernsehen", z.B. GVBl NW 1961, S. 269.

103) Stern, aaO, S. 30; Lerche, aaO, S. 15.

bedingten Trennung des Rundfunks vom Fernmeldewesen ausgegangen ist¹⁰⁴⁾, weder die öffentlich-rechtliche Organisationsform in Art. 5 GG aufnehmen¹⁰⁵⁾ noch einer weiteren Entwicklung des Rundfunkwesens vorgreifen wollte.¹⁰⁶⁾ Eine Interpretation des Art. 5 GG mittels Berufung auf die nachkonstitutionelle Rundfunkgeschichte und eine daraus eventuell folgende Anerkennung eines gewandelten Rundfunkbegriffes sind darum zulässig.

Allein aus der Tatsache, daß der Rundfunk seit Inkrafttreten des Grundgesetzes unverändert öffentlich-rechtlich organisiert ist, läßt sich jedoch ein entsprechend gewandelter Rundfunkbegriff nicht entnehmen. Es ist nämlich zu bedenken, daß die heutige Rundfunkordnung ihre Ursache in den außerrechtlichen physikalisch-technischen Bedingtheiten findet. Dieser Mangel an nutzbaren Frequenzen für den Rundfunkbetrieb war bei der VO Nr. 118 der britischen Militärregierung aus dem Jahre 1948 wie auch noch bei der zuletzt gegründeten Fernsehanstalt "Zweites Deutsches Fernsehen"¹⁰⁷⁾ Anlaß für die vom Staat¹⁰⁸⁾ geschaffene Rundfunkorganisation und wird auch in Literatur und Rechtsprechung übereinstimmend als Anlaß hierfür gesehen.¹⁰⁹⁾

104) s.o. bei FN 95.

105) JÖR NF 1, S. 86.

106) JÖR NF 1, S. 86.

107) s.o. FN 102.

108) bzw. aufgrund der VO Nr. 118 der britischen Militärregierung. Der aufgrund dieser VO gegründete NWDR wurde später aufgelöst. Gegründet wurden dann durch Gesetz vom 25.5.1954 der WDR - GVBl NW S. 151 - und durch Staatsvertrag der NDR am 16.2.1955 - z.B. GVBl NS, S. 167. Vgl. hierzu Brack, Herrmann, Hillig, Organisation des Rundfunks, S. 44 - 48 mit Nachweisen.

109) BVerfGE 12, 205 (261); Krause-Ablaß in Handbuch der Publizistik, 360 ff; ders. in Internationales Handbuch für Rundfunk und Fernsehen, C 6.

Die seit 1948 bestehende Rundfunkorganisation kann darum nur dann als das "historisch in typischer Weise geprägte Bild der Institution Rundfunk" betrachtet werden und damit Grund für eine nachkonstitutionelle Änderung des Rundfunkbegriffs sein, wenn dieser Mangel an Sendefrequenzen fester und unveränderlicher Wesenszug der Rundfunkordnung ist, seinerseits also keiner veränderbaren Entwicklung unterliegt und so auch in Zukunft eine andere als die heutige Rundfunkordnung nicht zuläßt.¹¹⁰⁾

Mit dem Hinweis auf die veränderten technischen Verhältnisse sind in jüngster Zeit verschiedentlich Forderungen nach neuen, der heutigen Rundfunkordnung nicht entsprechenden Rundfunkunternehmen erhoben worden.¹¹¹⁾ Neue und veränderte technische Möglichkeiten werden für eine grundlegend andere Rundfunkorganisation neben dem Kabelfernsehen¹¹²⁾ und dem Satellitenrundfunk¹¹³⁾ vor allem in dem sog. 12 GHz-Bereich gesehen.¹¹⁴⁾ Die technischen Möglichkeiten dieses

110) Damit ist nur die Struktur der derzeitigen Anstalten gemeint. Vgl. Stern, aaO, S. 31/32.

111) Vgl. afd vom 26.9.1969, S. 541/542; FK vom 26.2.1970, S. 8; epd vom 7.3.1970, S. 7; FK vom 2.10.1969, S. 7; vgl. auch das Gutachten von Herzog zur Vergabe von Sendefrequenzen an private Rundfunkgesellschaften, auszugsweise abgedruckt in TV-Courier Nr. 11 vom 16.3.1970, S. 5: Die heutige Rundfunkstruktur ist "... unter den heute gegebenen Voraussetzungen nicht aufrecht zu erhalten ..."

112) Zur Technik des Kabelfernsehens vgl. Rindfleisch in NDR-Rundbrief (unveröffentlicht) S. 1 - 4. Zur verfassungsrechtlichen Beurteilung des Kabel-Fernsehens vgl. Demme, Kabel-Fernsehen in rechtlicher Sicht. Nach Auffassung von Demme fällt das Kabel-Fernsehen nicht unter den Begriff des Rundfunks in Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG, vgl. S. 50.

113) Zur Technik s. Rindfleisch, aaO, S. 5/6.

114) Vgl. Rindfleisch, aaO, S. 4/5.

Wellenbereiches sollen darum - unabhängig von der Frage, ob einzelnen Rundfunkbetriebsinteressenten gegenüber dem Staat ein Rechtsanspruch auf Überlassung dieser Sendefrequenz zusteht - kurz dargestellt werden.

Der 12 GHz-Bereich ist im Jahre 1959 auf der Funkverwaltungs-konferenz in Genf im internationalen Frequenzbereichsplan dem festen und beweglichen Funkdienst zugewiesen worden.¹¹⁵⁾ Während der 12 GHz-Bereich für Funkdienste bereits erschlossen ist¹¹⁶⁾, wird er für Rundfunkzwecke noch nicht verwendet. Es ist aber damit zu rechnen, daß etwa 1971 der 12 GHz-Bereich auch für Hörfunk- und Fernsehfunkausstrahlungen nutzbar sein wird.¹¹⁷⁾

Aufgrund seiner besonderen physikalischen Eigenschaften eignet sich dieser Wellenbereich vor allem für den lokalen Rundfunkbetrieb. Bei einem Versorgungsradius von ungefähr 20 km¹¹⁸⁾ ermöglicht er in einer Vielzahl auf entsprechend lokale Ebene beschränkten Empfangsgebieten die Errichtung von zehn zusätzlichen Rundfunkunternehmen.¹¹⁹⁾ Bedenkt man die heutige im lokalen Bereich bestehende Zeitungsdichte¹²⁰⁾, so wird deutlich, daß zumindest auf dieser Ebene der immer

115) Art. 5 Abschnitt IV Vollzugsordnung Funk Genf 1959 - Amtliche Ausgabe des BpMin. Vollzugsordnungen für den Funkdienst Genf 1959, S. 94.

116) Vgl. Pressemitteilung des BpMin, fff-Archiv Dokumentation 1968, S. 448; fff-Courier vom 30.9.1968, S. 6.

117) Vgl. Rindfleisch, aaO, S. 5; Pressemitteilung des BpMin, epd vom 15.11.1969, S. 4.

118) Vgl. Rindfleisch, fff-Archiv Dokumentation 1968, S.445.

119) Vgl. afd vom 6.12.1919, S. 699.

120) Vgl. den Michel-Bericht, auszugsweise abgedruckt in Rundfunkanstalten und Tageszeitungen, Dokumentation 5, S. 4/5.

wieder genannte Unterschied zwischen Presse und Rundfunk, wonach die "Zahl von selbständigen und nach ihrer Tendenz politischen Färbung oder weltanschaulichen Grundhaltung miteinander konkurrierenden Presseerzeugnisse"¹²¹⁾ die Zahl der Rundfunkunternehmen erheblich übersteigt, nicht mehr gegeben ist.

Ohne Zweifel zeigen die oben dargestellten Tatsachen, daß die der heutigen Rundfunkordnung zugrunde liegenden physikalisch-technischen Bedingtheiten nicht unveränderbar sind, und eine grundlegend andere Rundfunkordnung, die nicht von den derzeitigen Strukturprinzipien ausgeht, nicht unmöglich machen. Das bedeutet aber, daß die technische Situation im Rundfunkwesen als außerrechtlicher Anlaß heutiger Rundfunkordnung nicht deren fester und unveränderlicher Wesenszug ist. Vielmehr steht die derzeitige Rundfunkorganisation nach wie vor unter dem Vorbehalt veränderter technischer Verhältnisse.¹²²⁾

Die heutige Rundfunkstruktur ist aus diesem Grunde auch nicht Bestandteil des Rundfunkbegriffes in Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG¹²³⁾. Vielmehr ist der Begriff in dem oben bereits genannten Sinne zu verstehen als "die für die Allgemeinheit bestimmte Veranstaltung von Darbietungen aller Art in Wort, in Ton und in Bild unter Benutzung elektrischer Schwingungen ohne Verbindungsleitung".¹²⁴⁾

121) BVerfGE 12, 205 (261).

122) SW-Gutachten, S. 187/188; Eckner, DÖV 1963, S. 381; Maunz-Dürig-Herzog, RdNr. 222 zu Art. 5 GG; Geiger, ZVZV 1969, S. 1353; Krause-Ablaß, Handbuch der Publizistik, S. 363.

123) Vgl. auch Badura, Das Verwaltungsmonopol, S. 182/183.

124) s.o. bei FN 92; Diese Definition schließt es nicht aus, den Rundfunk als "Institution" zu verstehen, und zwar in demselben Sinne wie Presse und Film, vgl. auch Friedrich Klein, UFITA 36 (1962), S. 446.

Mit dieser Bestimmung des Begriffes Rundfunk ist zugleich festgestellt, daß in Art. 5 Abs. 1 GG nicht die Institution Rundfunk als "Einrichtung des materiell-öffentlichen Bereichs"¹²⁵⁾ im Sinne einer institutionellen Rundfunkgarantie gewährleistet ist.

B. Das Grundrecht der Rundfunkfreiheit

Schließlich wird von der "Rundfunkfreiheit als institutioneller Sicherung der öffentlichen Meinungsbildungsfreiheit"¹²⁶⁾ gesprochen. Nicht die "Institution" Rundfunk, sondern die "öffentliche Meinungsbildung" ist Gegenstand der verfassungsrechtlichen Gewährleistung des Art. 5 Abs. 1 GG¹²⁷⁾, die als Rechtseinrichtung der Verbürgung der Meinungsfreiheit in Art. 5 Abs. 1 GG zugrunde liegt¹²⁸⁾ und "deretwegen Presse und Funk in ihrer Struktur frei sein müssen"¹²⁹⁾.

Die Freiheit der öffentlichen Meinungsbildung setzt die freie Meinungsäußerung und die freie Berichterstattung in den Massenkommunikationsmitteln Presse und Rundfunk voraus¹³⁰⁾, also die freie Ausübung der in Art. 5 Abs. 1 GG gewährleisteten Grundrechte. Da aus der gedanklichen Verbindung zwischen

125) So die Meinung von Stern, aaO, S. 27 und Lerche, aaO, S. 15, nicht ganz eindeutig insoweit Herrmann, AöR 90 (1965), S. 257, FN 56; desgl. Jeck, Die öffentliche Anstalt, S. 83.

126) Scheuner, aaO, S. 331; Mallmann, aaO, S. 258.

127) Scheuner, aaO, S. 354; Reinelt, Der Rundfunk in der westdeutschen Verfassungsordnung, S. 97.

128) Scheuner, aaO, S. 332/333.

129) Scheuner, aaO, S. 334/335.

130) Adolf Arndt, Begriff und Wesen der Öffentlichen Meinung, S. 19.

Rundfunkfreiheit und "öffentlicher Meinungsbildungsfreiheit" die Pflicht des Staates zur Organisation des Rundfunks hergeleitet wird, gilt es im folgenden zu ermitteln, welche Bedeutung das Grundrecht der Rundfunkfreiheit für die Rundfunkorganisation hat und in welcher Weise Grundrecht und technische Beschränkung des Rundfunkbetriebes miteinander verknüpft sind.

I. Inhalt und Träger der Rundfunkfreiheit

Obwohl der Wortlaut des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG nur von der Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk spricht, wird man zur Rundfunkfreiheit über die Freiheit der Berichterstattung hinaus auch die Freiheit der Meinungsmitteilung durch Rundfunk rechnen können. Betrachtet man nämlich den Rundfunk als "publizistische Institution" in dem o.g. Sinne¹³¹⁾, dann wird deutlich, daß er ohne weiteres auch den Äußerungsformen des Abs. 1, S. 1 zugeordnet werden kann.¹³²⁾ So nimmt auch die überwiegende Zahl der Meinungen im verfassungsrechtlichen Schrifttum an, daß die Rundfunkfreiheit auch die Berechtigungen des Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG enthält.¹³³⁾

131) Krause(-Ablaß), UFITA 30 (1960), S. 265.

132) v. Mangoldt-Klein, Anm. III 3 zu Art. 5 GG.

133) Krause-Ablaß, Der Grundsatz der publizistischen Gewaltenteilung im Verhältnis von Presse und Fernsehen, S. 31; ders. RuF 1968, S. 400; ders. Handbuch der Publizistik, S. 363; Maunz-Dürig-Herzog, Rdnr. 201 zu Art. 5 GG; Lenz, JZ 1963, S. 340; Demme, Das Kabel-Fernsehen in rechtlicher Sicht, S. 35; Ipsen, Die Rundfunkgebühr, S. 51/52; Friedrich Klein, UFITA 36 (1962), S. 445; Haensel, UFITA 36 (1962), S. 181. Es kann in diesem Zusammenhang dahingestellt bleiben, ob sich dieser Inhalt der Rundfunkfreiheit nur aus Art. 5 Abs. 1, S. 2 GG oder aus Abs. 1, S. 1 und S. 2 ergibt. Vgl. hierzu Maunz-Dürig-Herzog, Rdnr. 201 zu Art. 5 GG; ferner Demme, aaO, S. 34; Lenz, aaO, S. 340 mit weiteren Schrifttumsnachweisen.

Jedoch gelten diese Freiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG nach ebenfalls verbreiteter Ansicht für den Rundfunk nicht uneingeschränkt. "Die uneingeschränkte Anerkennung eines Rechtes der Rundfunkstation, ihre werbende, stellungnehmende und beurteilende Meinung über die Sendeeinrichtungen frei zu äußern"¹³⁴⁾, soll "nur insoweit vertretbar erscheinen, als damit die Freiheit der Programmgestaltung gemeint ist."¹³⁵⁾ Gegenstand der Rundfunkfreiheit sind nach dieser Auffassung darum nur eine Programmgestaltungsfreiheit und eine Programmverbreitungsfreiheit.¹³⁶⁾

Wenn auch der Inhalt dieser als "Programmgestaltungs- und Programmverbreitungsfreiheit" verstandene Rundfunkfreiheit im einzelnen nicht deutlich wird, so soll sie jedoch nicht das Recht zur einseitigen, subjektiv ausgerichteten Meinungsäußerung und Berichterstattung durch Rundfunk enthalten.¹³⁷⁾ Der Grund für diese im Vergleich zur Pressefreiheit begrenzten Geltung der Rechte des Art. 5 Abs. 1 GG für den Rundfunk wird in der besonderen technischen Situation des Rundfunks gesehen, die die strukturelle Verschiedenheit von Presse und Rundfunk begründet und es darum verbietet, die Freiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG dem Rundfunk in gleicher Weise wie der Presse zuzubilligen.¹³⁸⁾ Mit der Geltung der Rundfunkfreiheit als Programmgestaltungsfreiheit und Programmverbreitungsfreiheit soll vielmehr zum Ausdruck

134) Reinelt, Der Rundfunk in der westdeutschen Verfassungsordnung, S. 52; Mallmann in Zehner, Der Fernsehstreit I, S. 256.

135) Mallmann, a.a.O., S. 256.

136) Lerche, Rechtsprobleme des Werbefernsehens, S. 4; Leisner, Werbefernsehen und Öffentliches Recht, S. 85; Maunz-Dürig-Herzog, RdNr. 201 zu Art. 5 GG; Bachof, Verbot des Werbefernsehens durch Bundesgesetz? S. 26.

137) Vgl. etwa Mallmann, aaO, S. 256.

138) Leisner, aaO, S. 107; Mallmann in Zehner, Der Fernsehstreit, S. 256; Stern, aaO, S. 35.

gebracht werden, daß der Rundfunk seiner besonderen Struktur wegen zur "Neutralität"¹³⁹⁾ verpflichtet ist, was jedoch für die Presse nicht gilt.¹⁴⁰⁾

Diese Auslegung des Art. 5 Abs. 1 GG ist, unbeschadet der Frage, ob und in welchem Umfange die Rundfunkfreiheit für die derzeitigen Rundfunkanstalten gilt, zu kritisieren, weil sie von der heutigen Rundfunkordnung ausgeht, und dementsprechend als Träger der Rundfunkfreiheit nur Rundfunkunternehmen anerkennt, die die heutige Rundfunkstruktur aufweisen. Da der Rundfunkbegriff in Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG aber - wie nachgewiesen wurde¹⁴¹⁾ - nicht von der heutigen Rundfunkstruktur geprägt ist, sondern der Rundfunk neutral wie die Presse als "publizistische Institution" zu verstehen ist¹⁴²⁾, vermag er weder über einen bestimmten Träger des Rundfunks noch über dessen Organisation etwas auszusagen. Vielmehr ist gemäß den unbestimmten und wandelbaren technischen Bedingungen im Rundfunkwesen die Möglichkeit eines einseitig und parteiisch ausgerichteten Rundfunks nicht auszuschließen¹⁴³⁾, dessen möglicher Träger "Jedermann" sein kann. Mangels ver-

139) Vgl. hierzu Krause-Ablaß, Die Neutralitätspflicht der Rundfunkanstalten, RuF 1962, S. 113 ff; Eschenburg, Grenzen der Freiheit des Rundfunks, RuF 1963, S. 136 ff; Wenke, Grenzen der Freiheit des Rundfunks, RuF 1963, S. 147 ff; Mikat, Rechtsprobleme des Rundfunks und Fernsehens im Blickfeld von Kirche und Staat, S. 34/35.

140) Mallmann, JZ 1966, S. 629; ders. in Zehner, Der Fernsehstreit I, S. 256 und 269; Leisner, aaO, S. 85 und 107; Czajka, Pressefreiheit und 'öffentliche Aufgabe' der Presse, S. 152/153.

141) s.o. A III.

142) Vgl. auch Peters, Die Rundfunkhoheit des Bundes, S. 15; ders., Die Zuständigkeit des Bundes im Rundfunkwesen, S. 34, 38; ders., Die Rechtslage von Rundfunk und Fernsehen nach dem Urteil des BVerfG vom 28. Febr. 1961, S. 28.

143) s.o. bei FN 122.

fassungsrechtlich verankerter Rundfunkstruktur¹⁴⁴⁾ kann die Rundfunkfreiheit des Art. 5 Abs. 1 GG darum auch nicht nur als Programmgestaltungsfreiheit und Programmverbreitungsfreiheit verstanden werden. Vielmehr ist die Rundfunkfreiheit zu bestimmen als Freiheit der Meinungsmitteilung und Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk.¹⁴⁵⁾ Rechtssubjekte dieser Rundfunkfreiheit können ebenso wie bei der Pressefreiheit auch natürliche Personen sein, d.h. also "Jedermann".¹⁴⁶⁾

Damit ist das Grundrecht der Rundfunkfreiheit der Pressefreiheit vergleichbar.¹⁴⁷⁾ Während nun über die materielle Pressefreiheit hinaus durch die formelle Pressefreiheit auch der Bestand und damit "die freie Gründung neuer" Presseunternehmen verfassungsrechtlich gewährleistet ist¹⁴⁸⁾, besteht für den Rundfunk keine Betriebsfreiheit oder Gründungsfreiheit. Diese bereits oben getroffene Feststellung¹⁴⁹⁾ gilt es nun, in ihren Auswirkungen hinsichtlich der Rundfunkfreiheit zu erörtern.

144) Mallmann, aaO, S. 262/263 u. 269 will dagegen nur Organisationen als Rundfunkträger und als Rechtssubjekte der Rundfunkfreiheit (S. 256) anerkennen.

145) Vgl. Krause-Ablaß, Handbuch der Publizistik, S. 362 - 364, der allerdings zur Rundfunkfreiheit auch etwa Art. 4 GG, Art. 5 Abs. 3 GG und Art. 2 Abs. 1 GG zählt und die "gesamte" (?) Rundfunkfreiheit grundrechtlich gewährleistet sieht (S. 363).

146) Ein anderes, hier nicht zu erörterndes Problem ist das der sog. inneren Pressefreiheit bzw. inneren Rundfunkfreiheit. Vgl. hierzu Maunz-Dürig-Herzog, RdNr. 167 ff, 212 zu Art. 5 GG.

147) Über den Geltungsumfang der Rundfunkfreiheit für die derzeitigen Rundfunkanstalten ist damit allerdings nichts gesagt.

148) Friedrich Klein, UFITA 30 (1962), S. 443.

149) s.o. bei FN 51.

II. Rundfunkfreiheit und Rundfunkbetriebsfreiheit

Die Grundrechte schützen die Grundrechtsträger vor unzulässigen staatlichen Eingriffen, sie geben aber niemandem gegenüber dem Staat einen Rechtsanspruch darauf, die Mittel zur Verfügung gestellt zu bekommen, die zur Ausübung eines Grundrechtes erforderlich sind.¹⁵⁰⁾

So kann, um bei dem Vergleich von Rundfunkfreiheit und Pressefreiheit zu bleiben, niemand vom Staat verlangen, für die Gründung oder den Betrieb eines Presseunternehmens Geld- oder Sachmittel zu erhalten¹⁵¹⁾, wenn die eigenen Möglichkeiten in diesem Punkte beschränkt sind. Die verfassungsrechtliche Gewährleistung der Institution Presse findet demgemäß ihre Bedeutung auch nicht in einer staatlichen Förderungspflicht, sondern in dem gegen den Staat gerichteten Verbot, die Initiative des Einzelnen bei der Gründung von Presseorganen zu vereiteln oder in den Bestand von Presseunternehmen einzugreifen¹⁵²⁾. Damit ist gleichzeitig die Gewähr gegeben, daß die Zahl der Rechtsträger der Pressefreiheit und damit die Ausübung des Grundrechtes der Pressefreiheit nicht von staatlichen Regelungen begrenzt werden kann.¹⁵³⁾

150) Krause-Ablaß, RuF 1968, S. 402.

151) Abgesehen von einem Anspruch aus Art. 3 GG beispielsweise bei staatlichen Pressesubventionen, deren Gewährung allerdings eine Frage des politischen Ermessens ist, vgl. hierzu Czajka, Pressefreiheit und 'öffentliche Aufgabe' der Presse, S. 168 - 172.

152) Zur Frage staatlicher Eingriffsbefugnisse bei einer Pressekonzentration vgl. Czajka, aaO, S. 151 - 157.

153) Damit ist freilich nichts über eine Regelung der Grundrechtsausübung durch den "einfachen" Gesetzgeber gesagt, vgl. etwa die Landespressegesetze, abgedruckt bei Löffler, Presserecht II; vgl. auch Czajka, aaO, S. 101.

Demgegenüber ist die Situation im Bereich des Rundfunks eine völlig andere. Der Rundfunkbetrieb ist - wie bereits angedeutet¹⁵⁴⁾ - begriffsnotwendig auf die Sendetechnik angewiesen¹⁵⁵⁾, d.h. auf die Nutzung von Sendefrequenzen und Sendern. Diese Sendetechnik bedarf im Interesse eines geordneten Funkverkehrs der staatlichen Regelung, zu welcher der Staat aufgrund seiner Funkhoheit¹⁵⁶⁾ auch berechtigt ist. Es hängt somit nicht allein von der Entscheidung des Einzelnen ab, ob er Rundfunk im Sinne des Art. 5 Abs. 1 GG betreiben, also das Grundrecht der Rundfunkfreiheit ausüben will. Vielmehr bedarf es einer staatlichen Zulassung zum Rundfunkbetrieb, die in der Bereitstellung von Sendefrequenzen und Sendern zum Ausdruck kommt.¹⁵⁷⁾

In welchem Umfange der Staat diese sendetechnischen Voraussetzungen für den Rundfunkbetrieb schafft, hängt nicht nur von der Zahl der nutzbaren Sendefrequenzen ab, sondern vor allem auch davon, wieviele der verfügbaren Frequenzpositionen für den Rundfunkbetrieb freigegeben werden. Zu einer Bereitstellung aller zum Rundfunkbetrieb geeigneten Frequenzen aber ist der Staat nicht verpflichtet¹⁵⁸⁾, weil nicht nur der Rundfunk auf Frequenzen angewiesen ist, sondern u.a. auch die beweglichen und unbeweglichen Funkdienste, beispielsweise der Polizei, der Schifffahrt usw., und weil die Verteilung aller Frequenzen gem. Art. 73 Ziff. 7 GG dem Bund

154) s.o. bei FN 52.

155) Vgl. BVerfGE 12, 205, wo zutreffend zwischen Sendetechnik und Studiotechnik unterschieden wird (226).

156) Art. 73 Nr. 7 GG; vgl. auch BVerfGE 12, 205 (226 ff).

157) Vgl. §§ 1 und 2 FAG; auch BVerfGE 12, 205 (226 ff).

158) Krause-Ablaß, RuF 1968, S. 402; Mallmann in Zehner, Der Fernsehstreit, S. 264.

obliegt. Zwar ist in Art. 5 Abs. 1 GG das Bestehen mindestens eines Rundfunkunternehmens anerkannt, weil "andernfalls" "eine Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk nicht mehr denkbar, da nicht ausübbar"¹⁵⁹⁾ wäre, nicht jedoch enthält Art. 5 GG eine Verpflichtung des Staates zur Zulassung so vieler Rundfunkbetriebe wie technisch möglich.¹⁶⁰⁾ Aufgrund seiner Funkhoheit hat der Staat es also in der Hand, wieviele Rundfunkbetriebe im Rahmen des technisch Möglichen bestehen, mithin wieviele aller potentiellen Rechtsträger das Grundrecht der freiheitlichen Meinungsäußerung und Berichterstattung durch Rundfunk tatsächlich ausüben können.

Diese Beschränkung der Möglichkeit der Ausübung der Rundfunkfreiheit ist bereits in dem Begriff Rundfunk selbst, und zwar aufgrund seiner Abhängigkeit vom technischen Mittel Funk enthalten, so daß sie als "immanente sachliche Gewährleistungsschranke"¹⁶¹⁾ der Rundfunkfreiheit bezeichnet werden kann.

Abschließend kann die Rundfunkfreiheit unter Berücksichtigung dieser im Rundfunkbegriff liegenden Schranke definiert werden als die vorbehaltlich staatlicher Zulassung zum Rundfunkbetrieb gewährleistete Freiheit der Meinungsäußerung und Freiheit der Berichterstattung mittels der "publizistischen Institution" Rundfunk.

159) Friedrich Klein, UFITA 36 (1962), S. 444.

160) Mallmann, aaO, S. 264; Scheuner in Zehner, Der Fernsehstreit, S. 354; ähnlich auch Spanner in Zehner, Der Fernsehstreit, S. 369/370. Der Zulassung zum Rundfunkbetrieb steht der aus den §§ 1 und 2 FAG hergeleitete Verleihungsvorbehalt auf der Rundfunkempfangsseite gegenüber. Vgl. hierzu vor allem Ipsen, Die Rundfunkgebühr, S. 44ff; Hengstberger, Die Rundfunkgebühr, S. 135.

161) Zum Begriff vgl. v. Mangoldt-Klein, Vorbem. B XV 2 a.

C. Rundfunkfreiheit und Rundfunkorganisation

Es fragt sich nun, welche Folgen sich aus dieser Abhängigkeit der Grundrechtsausübung von staatlicher Zulassung ergeben, wenn die Zahl der verfügbaren Frequenzen so gering ist, daß nicht für alle Rundfunkbetriebsinteressenten die sendetechnischen Voraussetzungen des Rundfunkbetriebes erfüllt sind.

Denkbar ist, daß der Staat diese Frequenzen einer entsprechenden Zahl von Interessenten für den Rundfunkbetrieb zur Verfügung stellt. Dies bedeutet aber, daß diejenigen, denen eine Sendefrequenz nicht zur Verfügung gestellt worden ist, gänzlich vom Rundfunkbetrieb ausgeschlossen sind. Die "Freiheit des ersten Zugriffs"¹⁶²⁾ auf die wenigen Betriebsmöglichkeiten führt dazu, daß einigen wenigen die Ausübung der Rundfunkfreiheit möglich ist, während anderen die gleiche Freiheit der Grundrechtsausübung versagt bleibt.¹⁶³⁾

Hierbei ist jedoch zu bedenken, daß zwar niemand einen Anspruch auf uneingeschränkte Zurverfügungstellung von Sendefrequenzen für den Rundfunkbetrieb gegenüber dem Staat hat, daß aber doch jeder Rundfunkbetriebsinteressent einen Anspruch auf Gleichbehandlung bei der Vergabe von Sendefrequenzen besitzt, weil eben die Nutzung von Sendefrequenzen von staatlicher Erlaubnis abhängig ist (vgl. Art. 73 Ziff. 7 GG und §§ 1 und 2 FAG). Wenn nun aufgrund einer nicht ausreichenden Zahl von Sendefrequenzen die uneingeschränkte Nutzung dieser Frequenzen von allen Rundfunkbetriebsinteressenten nicht möglich ist, so kann dem Anspruch auf Gleichbehandlung nur dadurch genügt werden, daß der Umfang der Fre-

162) Krause-Ablaß, Zur Koexistenz von Presse und Fernsehen, S. 4.

163) Krause-Ablaß, aaO, S. 4; ders. RuF 1968, S. 402; Lenz, JZ 1963, S. 344.

quenznutzung eingeschränkt wird, d.h. daß jeder Rundfunkbetriebsinteressent nur anteilig "am Publikationsvolumen einer Frequenzposition"¹⁶⁴⁾ beteiligt wird.

Eine solche Beteiligung aller Rundfunkbetriebsinteressenten an den vorhandenen Sendefrequenzen führt notwendig dazu, daß die Freiheit einzelner zur uneingeschränkten Ausübung des Grundrechts der Rundfunkfreiheit begrenzt wird zugunsten einer gleichmäßigen Freiheit aller¹⁶⁵⁾. Es ergibt sich dann für die Ausübung des Grundrechts der Rundfunkfreiheit "nur" ein Anspruch auf "ideelle" Berücksichtigung beim Rundfunkbetrieb¹⁶⁶⁾, der in einer diesem "ideellen" Anteil gerecht werdenden Organisation des Rundfunks zum Ausdruck zu kommen hat.

In dieser Begrenzung der Grundrechtsausübung liegt nicht etwa ein unzulässiger Eingriff in das Grundrecht der Rundfunkfreiheit. Vielmehr entspricht die Beschränkung des Grundrechts auf eine nur "ideelle" Berücksichtigung am Rundfunkbetrieb der sich aus Art. 3 Abs. 1 GG ergebenden Forderung nach "allseitiger Grundrechtsgleichheit".¹⁶⁷⁾

Bei der organisatorischen Verwirklichung dieser Forderung ist dann von der nicht mehr bestrittenen Erkenntnis auszugehen, daß der "Konkurrenzmarkt der Meinungen"¹⁶⁸⁾ heute von dem "Widerspiel organisierter Gruppen"¹⁶⁹⁾ bestimmt ist,

164) Krause-Ablaß, RuF 1968, S. 402.

165) Krause-Ablaß, RuF 1968, S. 402; ders., Koexistenz, S. 2.

166) Krause-Ablaß, aaO, S. 403, spricht von einer "qualitativen Reduktion" des Grundrechtes. Zur Gestaltung dieser "ideellen" Berücksichtigung, die in "einer die Betriebsinteressen integrierenden Repräsentativanstalt" (Krause-Ablaß, aaO, S. 402) zum Ausdruck kommt, s.u. § 4 B.

167) Krause-Ablaß, RuF 1968, S. 402; vgl. auch Adolf Arndt, Begriff und Wesen der öffentlichen Meinung, S. 15; Lenz, aaO, S. 344.

168) Czajka, Pressefreiheit, S. 153.

169) Lenz, aaO, S. 344.

welche die "Einzelmeinungen, Einzelinteressen und individuellen Sozialkonzepte in überschaubaren gesellschaftstypischen" Konzepten zusammenfassen und verständlich machen.¹⁷⁰⁾ Überschaubare "gesellschaftstypische Konzepte" können naturgemäß nur als solche erkannt werden, wenn sie öffentlich, d.h. also für die Allgemeinheit sichtbar in Erscheinung treten. Öffentlich in Erscheinung treten diese "Konzepte" in den Gruppen unserer "pluralistischen Gesellschaftsstruktur".¹⁷¹⁾ Diese "pluralistische Gesellschaftsstruktur" ist bei der Rundfunkorganisation in all ihren "öffentlich relevanten Verzweigungen"¹⁷²⁾ zu berücksichtigen, damit alle "engagierten und widerstreitenden Meinungsträger" durch die gleiche "Chance der Kommunikation"¹⁷³⁾ die Möglichkeit haben, "Informationsmaterial aus ihrer Sicht"¹⁷⁴⁾ darbringen zu können.

Die "ideelle" Berücksichtigung am Rundfunkbetrieb schließt damit zwar den Anspruch auf unmittelbare Beteiligung am Rundfunk aus, sie begründet aber den Anspruch auf Berücksichtigung im Rahmen dieser organisierten Gruppen. Die zugunsten "allseitiger Grundrechtsgleichheit"¹⁷⁵⁾ auf eine "ideelle" Berücksichtigung "gleichmäßig beschränkte Freiheit aller"¹⁷⁶⁾ hat ihren Ausdruck darum darin zu finden, daß nicht nur eine oder einige wenige, sondern alle gesellschaftlichen Gruppen organisatorisch am Rundfunkbetrieb be-

169) Lenz, aaO, S. 344.

170) Lenz, aaO.

171) K.-J. Schneider, Konzentrationsbestrebungen der Landesrundfunkanstalten, S. 30.

172) K.-J. Schneider, aaO.

173) Krause-Ablaß, RuF 1968, S. 403.

174) Lenz, JZ 1963, S. 344.

175) Krause-Ablaß, aaO, S. 402.

176) Krause-Ablaß, Zur Koexistenz von Presse und Fernsehen, S. 4.

teilt werden. Die organisatorische Verwirklichung dieser Forderung obliegt dem Staat, weil die Gesellschaft aus technischen und rechtlichen Gründen nicht in der Lage ist¹⁷⁷⁾, den Rundfunk durch eine geeignete Organisation allen "gesellschaftlich relevanten Gruppen" zur Verfügung zu stellen. Die Rundfunkorganisation verhindert auf diese Weise eine "individuelle" Nutzung¹⁷⁸⁾ des Rundfunks und wahrt die Unabhängigkeit des Rundfunks von dem "machtexklusiven Privatbereich"¹⁷⁹⁾ einzelner "sozialer Machtträger".¹⁸⁰⁾

Das Grundrecht der Rundfunkfreiheit und nicht eine objektivrechtliche Verbürgung eines "freien Rundfunks" ist somit verfassungsrechtlicher Ausgangspunkt für die Rundfunkorganisationspflicht des Staates. Unter Berücksichtigung dieses Ergebnisses ergibt sich für die weiteren Erörterungen zum Verhältnis der Rundfunkanstalten zum Staat folgendes:

Nach verbreiteter Auffassung besteht zwischen der Pflicht des Staates, durch eine Organisation des Rundfunks dessen Unabhängigkeit von "einzelnen sozialen Machtträgern" durch die Beteiligung aller "gesellschaftlich relevanten Kräfte" am Rundfunk zu gewährleisten, und der Forderung nach Unabhängigkeit des Rundfunks vom Staate kein wesentlicher Unterschied.¹⁸¹⁾ Dem Staat soll es nicht verwehrt sein, sich im Rundfunk, d.h. als Rundfunkunternehmer zu betätigen, unzulässig soll vielmehr lediglich sein, daß der Staat "maßgeblich"¹⁸²⁾ an der Gestaltung von Rundfunkprogrammen betei-

177) K.-J. Schneider, aaO, S. 31.

178) Arndt, JZ 1965, S. 337; Lerche, Rechtsprobleme des Werbefernsehens, S. 14; Peters, Die Zuständigkeit des Bundes im Rundfunkwesen, S. 57; K.-J. Schneider, aaO, S. 31.

179) K.-J. Schneider, aaO, S. 30.

180) Lenz, aaO, S. 344.

181) Vgl. etwa Reinelt, Der Rundfunk im westdeutschen Verfassungsgefüge, S. 98; Peters, Die Zuständigkeit des Bundes im Rundfunkwesen, S. 26

182) Mallmann in Zehner, Der Fernsehstreit, S. 267.

ligt ist, solange aus technischen Gründen der Zugang zum Rundfunkbetrieb beschränkt ist.¹⁸³⁾ Die Unabhängigkeit des Rundfunks vom Staat soll demnach nicht in einem allgemeinen Funktionsverbot, sondern darin bestehen, daß durch eine staatliche Teilhabe am Rundfunk nicht eine "Majorisierung des Rundfunks durch den Staat"¹⁸⁴⁾ eintritt und der Rundfunk auf diese Weise überwiegend oder sogar ausschließlich dem "Willen der Exekutive unterworfen"¹⁸⁵⁾ wird.

Da nur eine "Majorisierung" des Rundfunks durch den Staat unzulässig, eine Mitwirkung des Staates im Rundfunk also nicht gänzlich ausgeschlossen sein soll, wird deutlich, daß die Unabhängigkeit des Rundfunks vom Staat nicht nur eine Frage der Zulässigkeit und des Umfanges staatlicher Aufsicht über die Rundfunkanstalten ist. Vor allem gilt es zu untersuchen, wie es um die dem Staat eingeräumte Befugnis beschaffen ist, an der "für die Allgemeinheit bestimmten Verbreitung von Nachrichten und Darbietungen aller Art durch Rundfunk"¹⁸⁶⁾ mitzuwirken.

Diese Mitwirkungsbefugnis des Staates wird von einigen Stimmen in der Literatur verneint¹⁸⁷⁾, von einigen bejaht.¹⁸⁸⁾

183) Vgl. etwa Peters, Rechtslage von Rundfunk und Fernsehen, S. 26; ders., Zuständigkeit, S. 26.

184) SW-Gutachten, S. 185.

185) Herrmann, A-R 90 (1965), S. 296.

186) Demme, Das Kabelfernsehen in rechtlicher Sicht, S. 21.

187) Lenz, JZ 1963, S. 346; Krause-Ablaß, RuF 1962, S. 116; K.-J. Schneider, Konzentrationsbestrebungen der Landesrundfunkanstalten, S. 76. Nicht ganz eindeutig insoweit Leisner, Öffentlichkeitsarbeit der Regierung, S. 139.

188) Reinelt, Der Rundfunk in der westdeutschen Verfassungsordnung, S. 98; Peters, Zuständigkeit, S. 26; ders., Die Rechtslage von Rundfunk und Fernsehen nach dem Fernsehurteil, S. 26; Mallmann in Zehner, Der Fernsehstreit, S. 267; SW-Gutachten, S. 185.

Da es im letzteren Falle nur die obengenannte "Majorisierung" des Rundfunks durch den Staat zu verhindern gilt, entspricht die Unabhängigkeit des Rundfunks vom Staat also in gewisser Weise der Unabhängigkeit des Rundfunks von einzelnen sozialen Gebilden und gesellschaftlichen Gruppen, denen durch die Organisation des Rundfunks durch den Staat ebenfalls die Möglichkeit zu einseitiger Nutzung des beschränkten Sendepotentials beim Rundfunkbetrieb genommen ist. Der Rundfunk als "potentielles Machtmittel allerersten Ranges"¹⁸⁹⁾ soll weder vom Staat noch von einem "sozialen Machtträger"¹⁹⁰⁾ "einseitig lenkend beeinflußt"¹⁹¹⁾ werden.

Die vorangegangenen Erörterungen zur Rundfunkfreiheit und Rundfunkorganisation haben ergeben, daß die Rundfunkorganisationspflicht des Staates um der gleichberechtigten Ausübung des Grundrechtes der Rundfunkfreiheit¹⁹²⁾ willen allen "in Betracht kommenden Kräften"¹⁹³⁾ die Möglichkeit des Rundfunkbetriebes zu gewähren hat. Für die hier zu suchende Antwort auf die Frage nach der Zulässigkeit staatlicher Betätigung im Rundfunk gilt es darum zu klären, ob das Grundgesetz den Rundfunk ohne Rücksicht auf die jeweiligen technischen Gegebenheiten zu einem Bereich ausschließlich gesellschaftlicher Tätigkeit erklärt hat.

189) Werner Weber, Zur Rechtslage des Rundfunks, in: Der Rundfunk im politischen und geistigen Raum des Volkes, (Denkschrift des NWDR), S. 63; Ridder, Meinungsfreiheit, S. 271; Krüger, Der Rundfunk im Verfassungsgefüge und in der Verwaltungsordnung von Bund und Ländern, S. 47.

190) Lenz, JZ 1963, S. 344.

191) SW-Gutachten, S. 186

192) Krause-Ablaß, RuF 1968, S. 402

193) BVerfGE, 12, 205 (263).

§ 3 Rundfunk und "öffentliche Meinungsbildung"

Allein aus der Tatsache, daß die Rundfunkfreiheit grundrechtlich in Art. 5 Abs. 1 GG verbürgt ist, kann allerdings ein Funktionsverbot für den Staat nicht gefolgert werden¹⁾. Die grundrechtlichen Gewährleistungen des GG verbieten zunächst nur unzulässige staatliche Eingriffe "in die Tätigkeit oder den Besitzstand des Grundrechtsträgers"²⁾. Nicht dagegen schließen die Grundrechte von vornherein auch "eine inhaltsgleiche Tätigkeit oder einen entsprechenden Besitz des Staates"³⁾ aus. Dies ist vielmehr für jedes in Frage stehende Grundrecht gesondert zu erörtern, und zwar unabhängig von dem Problem der Grundrechtsfähigkeit des Staates i.S. des Art. 19 Abs. 3 GG⁴⁾. Denn, wenn die Grundrechtsfähigkeit des Staates bejaht wird, bleibt im Rahmen des Art. 19 Abs. 3 GG noch im Einzelfall zu prüfen, ob das jeweilige Grundrecht seinem "Wesen nach" auf den Staat anwendbar ist; und wo die Grundrechtsfähigkeit verneint wird, muß noch entschieden werden, ob auch der sachliche Gehalt eines Grundrechtes - beispielsweise nach Art. 14 GG die Eigentümereigenschaft - nicht auf den Staat bezogen werden kann.

A. Meinungsfreiheit und demokratische Verfassung

Demnach gilt es, den Grundgedanken des Art. 5 Abs. 1 GG, der unter dem Oberbegriff Meinungsfreiheit auch die Rundfunkfreiheit⁵⁾ erfaßt, herauszustellen.

1) Lenz, JZ 1963, S. 341.

2) Bettermann, DVBl 1963, S. 42.

3) Bettermann, DVBl 1963, S. 42, "Grundrechtliche Freiheit... ist...nicht auch Freiheit von staatlicher Konkurrenz...".

4) Vgl. zu diesem Problem und den unterschiedlichen Auffassungen im Schrifttum Leisner, Werbefernsehen und Öffentliches Recht, S. 79 ff.

5) Vgl. v. Mangoldt-Klein, Anm. II 3 zu Art. 5 GG.

Dabei kann die Bedeutung des Art. 5 GG an dieser Stelle natürlich nicht erschöpfend dargelegt und erörtert werden. Im einzelnen gehen die Meinungen im verfassungsrechtlichen Schrifttum hierbei insbesondere zu der Frage, ob der individuellen Meinungsfreiheit oder dem objektiven Zweck des Grundrechtes - dem "institutionellen Charakter"⁶⁾ der Meinungsfreiheit - der Vorrang gebührt, weit auseinander⁷⁾.

Übereinstimmung besteht zwischen allen Auffassungen jedoch darin, daß die Meinungsfreiheit des Art. 5 GG ihre besondere Bedeutung in ihrem Bezug zur demokratischen Ordnung des Grundgesetzes⁸⁾ findet. "Für die freiheitliche Demokratie" ist die Meinungsfreiheit danach "schlechthin konstituierend"⁹⁾. Als Freiheit zur geistigen Auseinandersetzung ist sie Voraussetzung für die freie und ungehinderte Bildung der "öffentlichen Meinung", die ihrerseits "die ungeschriebene, aber von der Verfassung vorausgesetzte Verbindung" herstellt "zwischen dem Satz, daß alle Staatsgewalt vom Volk ausgeht, und dem Folgesatz, daß dieselbe Staatsgewalt vom Volk in Wahlen und Abstimmungen und durch besondere Organe der Gesetzgebung, der vollziehenden Gewalt und der Rechtsprechung ausgeübt wird"¹⁰⁾.

6) Scheuner in Zehner, Der Fernsehstreit, S. 331.

7) Vgl. etwa Schnur, Pressefreiheit, VVDStRL Heft 22 (1965), S. 101 ff; Fröhler, Werbefernsehen und Pressefreiheit, S. 20 ff; Forsthoff, Tagespresse und Grundgesetz, DÖV 1963, S. 633 ff; dagegen für eine "Objektivierung" der Meinungsfreiheit Ridder, Meinungsfreiheit, S. 243 ff, der zwischen der "klassischen Meinungsäußerungsfreiheit" (S. 243 ff) und der "öffentlichen Meinungsfreiheit" (S. 249 ff) unterscheidet; ferner Scheuner, Pressefreiheit, VVDStRL Heft 22 (1965), S. 1 ff; ders. in Zehner, Der Fernsehstreit, S. 331 ff.

8) Krüger, Die öffentlichen Massenmedien als notwendige Ergänzung der privaten Massenmedien, S. 6 ff; Scheuner, VVDStRL Heft 22 (1965), S. 2 ff;

9) BVerfGE 8, 104 LS 2; BVerfGE 5, 85 (134); 7, 198 (208); 12, 113 (125); 20, 56 (98).

10) Lenz, JZ 1963, S. 346.

Ohne die jedem Bürger¹¹⁾ zustehende Meinungsfreiheit ist "öffentliche Meinungsbildung" als "Vorformung des politischen Willens"¹²⁾ nicht möglich.

Es ist also die demokratische Ordnung des Grundgesetzes, die der Meinungsfreiheit wesentliche Bedeutung verleiht; und Kernstück der gedanklichen Verbindung zwischen Meinungsfreiheit und demokratischer Ordnung ist die "öffentliche Meinungsbildung".

Wenn aus dieser Feststellung Folgerungen für die Frage nach der Zulässigkeit staatlicher Betätigung im Rundfunk gezogen werden sollen, muß dem Begriff der "öffentlichen Meinung" nachgegangen werden.

B. Zum Begriff der "öffentlichen Meinung"

Bei dem Versuch, die "öffentliche Meinung" begrifflich zu erfassen, sieht man sich der überkommenen Auffassung gegenüber, die die "öffentliche Meinung" als Meinung der "Gebildeten" und der "Gelehrten" begreift¹³⁾. "Öffentliche Meinung" in diesem Sinne zeichnet sich dadurch aus, daß diejenigen, welche den "Anspruch" erheben, "öffentliche Meinung" zu bilden, besonderen "Sachverstand" und ausgeprägtes "Verantwortungsbewußtsein" aufzuweisen haben¹⁴⁾.

11) Vgl. v. Mangoldt-Klein, Anm. II 5 zu Art. 5 GG: "Über Art. 118 WRV. hinausgehend hat das Grundgesetz ... das Recht der allgemeinen freien Meinungsäußerung zu einem Menschenrecht im Sinne der Grundrechts-Subjektivität ... erhoben ...".

12) Scheuner, VVDStRL 22 (1965), S. 29; vgl. auch ders., Der Bereich der Rundfunkfreiheit, RuF 1955, S. 353/354.

13) Zur Geschichte des Begriffes vgl. Noelle-Neumann, Die Träger der öffentlichen Meinung, S. 23 ff.

14) Hennis, Meinungsforschung und repräsentative Demokratie, S. 35; zur Kritik an der Auffassung Hennis' vgl. Noelle-Neumann, aaO, S. 27; Martens, Öffentlich als Rechtsbegriff, S. 64.

Wenn auch durchaus vielgestaltig, so soll die "öffentliche Meinung" in diesem Sinne doch eine "geformte Gestalt besitzende Erscheinung" sein¹⁵⁾, die "inhaltlich durch ihren repräsentativen, der Wahrheit verpflichteten Charakter" geprägt ist¹⁶⁾.

Es erscheint jedoch zweifelhaft, ob die "öffentliche Meinung" - wenn auch nicht genau und bestimmt feststehende - so doch als "repräsentative Meinung der Öffentlichkeit" zu verstehen ist, denn hierbei bleibt die Frage unbeantwortet, welche der verschiedenen in der Öffentlichkeit vertretenen Meinungen "die" repräsentative sein soll, wenn man nicht allen öffentlich geäußerten Meinungen "repräsentativen Charakter" zuerkennen will. Dann aber kann von Repräsentation als dem Ergebnis einer von "Verantwortungsbewußtsein" geprägten öffentlichen Meinungsauseinandersetzung nicht mehr gesprochen werden.

Arndt¹⁷⁾ wendet sich gegen eine so verstandene "repräsentative öffentliche Meinung" und kennzeichnet sie als "qualitativ-konstituierte Meinung"¹⁸⁾, die eine "gefestigte und durch Einfluß oder Machtausübung charakterisierte und entmündigte Meinung" ist¹⁹⁾. Eine repräsentative "öffentliche Meinung" anzuerkennen, steht im Widerspruch zu Art. 5 GG, der Meinungsfreiheit "jedermann" gewährt und also auch jedermann berechtigt, "Meinungen mit Öffentlichkeitswert" zu bilden²⁰⁾, ohne gegenüber diesen Meinungen den Anspruch verantwortungs-

15) Scheuner in Zehner, Der Fernsehstreit, S. 334; ähnlich auch Hennis, aaO, S. 34/35.

16) Hennis, aaO, S. 27.

17) Adolf Arndt, Begriff und Wesen der öffentlichen Meinung, S. 4.

18) Adolf Arndt, aaO, S. 3/4.

19) Adolf Arndt, aaO, S. 4.

20) Lenz, JZ 1963, S. 346.

orientierter Qualität zu erheben. Nach Art. 5 GG ist demnach potentiell "jeder Staatsbürger Subjekt der öffentlichen Meinung"²¹⁾.

Öffentlich ist die "öffentliche Meinung" darum nicht "im Sinne der Zurückführbarkeit auf eine bestimmte Quelle"²²⁾, die sich durch "Einsicht"²³⁾ auszeichnet, sondern öffentlich ist sie, weil sie offen steht, also die "Einwirkung auf sie und ihr Empfang für jedermann zugänglich ist"²⁴⁾.

Damit bietet sich für die Begriffsbestimmung die in der Soziologie gebräuchliche Erklärung an, die unter "öffentlicher Meinung" die Gesamtheit der in der Öffentlichkeit vertretenen Meinungen versteht²⁵⁾. "Öffentliche Meinung" in diesem Sinne ist also nicht das "repräsentative Ergebnis eines öffentlichen Meinungskampfes", sondern sind die "widerstrebenden Einzelmeinungen selbst"²⁶⁾.

Nun kann allerdings nicht bestritten werden, daß durch den "Widerstreit verschiedener und aus verschiedenen Motiven vertretener, aber jedenfalls in Freiheit vorgetragener Auffassungen"²⁷⁾ "führende Meinung" entstehen kann²⁸⁾. Diese hat aber keinen "repräsentativen Charakter", der die "öf-

21) Martens, Öffentlichkeit als Rechtsbegriff, S. 64; Adolf Arndt, aaO, S. 7; Lenz, aaO, S. 346: "Eine Verfassung, die aller Staatsgewalt vom Volke auszugehen befiehlt und das Gleichheitsgebot aufrichtet, kann nicht auf die "produktive Utopie" verzichten, daß alle Bürger gleich geeignet sind, jede beliebige "Staatsfunktion" zu leisten". (Lenz, aaO, FN 119).

22) So aber Hennis, aaO, S. 27.

23) Hennis, aaO, S. 27.

24) Adolf Arndt, aaO, S. 14.

25) Vgl. Habermas, Strukturwandel der Öffentlichkeit, S. 261 ff.

26) Habermas, aaO, S. 261.

27) BVerfGE 12, 113 (125).

28) Adolf Arndt, aaO, S. 19.

fentliche Meinung" verbindlich als "die" von der Mehrheit der Bürger geteilte und vertretene Meinung darstellt. Vielmehr bleibt auch "führende Meinung" in der Weise "unverbindlich, als sie das Entgegenstehen und Wachsen anderer Meinungen" mit Öffentlichkeitswert nicht ausschließt oder verhindert²⁹⁾.

Der Begriff der "öffentlichen Meinung" ist demnach wertfrei³⁰⁾ zu bestimmen als "chancengleicher, fairer Meinungsmarkt"³¹⁾, an welchem mit der in Art. 5 GG gewährleisteten Meinungsfreiheit "jedermann" teilhat³²⁾.

Diese begriffliche Bestimmung macht deutlich, daß es sich bei der "öffentlichen Meinung" nicht um eine feststehende Größe mit umgrenzbarer Eigenständigkeit handelt. Vielmehr ist "öffentliche Meinung" als ein ständiger Prozeß der Äußerung und Bildung von Meinungen mit Öffentlichkeitswert zu verstehen.

Meinungsäußerung und Meinungsbildung sind jedoch nur auf der Grundlage von Informationen vielfältiger Art denkbar³³⁾, die damit Bestandteil des Prozesses der "öffentlichen Meinungsbildung" sind. Informationen verstehen sich aus der Sicht des Informationsgebers als Weitergabe von Ereignisbe-

29) Adolf Arndt, aaO, S. 19.

30) Vgl. Krüger, Die öffentlichen Massenmedien als notwendige Ergänzung der privaten Massenmedien, S. 6/7; Martens, Öffentlich als Rechtsbegriff, S. 63/64.

31) Adolf Arndt, aaO, S. 19.

32) S. auch BVerfGE 12, 113 (125): "Jedem Staatsbürger ist durch Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG das Recht gewährleistet, an dieser öffentlichen Diskussion teilzunehmen". Zum unterschiedlichen Einfluß aller beteiligten Kräfte auf die "öffentliche Meinung" vgl. BVerfGE 8, 104 (115); auch Krüger, Massenmedien, S. 6 ff.

33) K.-J. Schneider, Konzentrationsbestrebungen der Landesrundfunkanstalten, S. 39; Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, S. 150.

richten³⁴⁾. Indes sind Mitteilungen über Ereignisse und die Weitergabe von Ereignisberichten, sofern sie nicht in "wissenschaftlichen Meßwerten"³⁵⁾ bestimmt werden können, stets von der Betrachtungsweise des Informationsgebers abhängig³⁶⁾. Darum erscheinen Informationen nicht als objektive Sachverhalte. Vielmehr sind die Grenzen zwischen Information und Meinung fließend und nicht endgültig festlegbar³⁷⁾.

Diese "relative Unteilbarkeit von Nachricht und Meinung"³⁸⁾ zeigt, daß Information nicht nur Grundlage jeglicher Meinungsbildung ist, sondern daß Information als Tatsachenmitteilung und Weitergabe von Ereignisberichten unmittelbar Teil des ständigen Prozesses der Äußerung und Bildung von Meinungen mit Öffentlichkeitswert ist. Wer in dieser Weise an diesem Prozeß beteiligt ist, wirkt an der "öffentlichen Meinungsbildung" mit, ist also ein Faktor "der öffentlichen Meinungsbildung". So ist auch die "für die Allgemeinheit bestimmte Verbreitung von Nachrichten und Darbietungen aller Art in Ton, Wort und in Bild" Teil dieses Prozesses und damit als Mitwirkung an der "öffentlichen Meinungsbildung" anzusehen. Der Rundfunk im Sinne des Art. 5 Abs. 1 GG als "publizistische Institution" verstanden, ist mithin "Faktor der öffentlichen Meinungsbildung".

Ob auch die derzeitigen Rundfunkanstalten Faktoren der "öffentlichen Meinungsbildung" sind, ist hiermit allerdings noch nicht entschieden. Dies ist ganz wesentlich eine Frage der Rundfunkorganisation, die darum Gegenstand der folgenden Erörterungen sein soll.

34) K.-J. Schneider, aaO, S. 39; Windsheimer, Die "Information" als Interpretationsgrundlage für die subjektiv öffentlichen Rechte des Art. 5 Abs. 1, S. 17.

35) K.-J. Schneider, aaO.

36) K.-J. Schneider, aaO.

37) BVerfGE 12, 205 (260).

38) K.-J. Schneider, aaO, S. 30; vgl. auch Hans Schneider in Zehner, Der Fernsehstreit I, S. 420/421.

§ 4 Rundfunkanstalten und öffentliche Meinungsbildung

Gelegentlich werden die Rundfunkanstalten als Medium¹⁾ der "öffentlichen Meinungsbildung" angesehen. Als Medium deshalb, weil sie den einzelnen "gesellschaftlich relevanten Kräften" nur als "Sprachrohr"²⁾ für ihre Meinungen dienen, selbst aber nicht unmittelbar Meinungen mit Öffentlichkeitswert hervorbringen. Ob die Rundfunkanstalten nun Medium oder Faktor der "öffentlichen Meinungsbildung" sind, hängt entscheidend davon ab, wie die Organisation des Rundfunks und die beim Rundfunkbetrieb von den gesellschaftlichen Gruppen zu erbringenden Programmleistungen miteinander verknüpft sind. Liegen diese Programmleistungen, also die "für die Allgemeinheit bestimmte Verbreitung von Nachrichten und Darbietungen aller Art in Wort, in Ton und Bild" außerhalb des Redaktionsbereiches einer Rundfunkanstalt, so ist sie Medium der "öffentlichen Meinungsbildung". Gehören sie dagegen zum redaktionellen Verantwortungsbereich, so wirken die Rundfunkanstalten selbst an der Bildung der "öffentlichen Meinung" mit, sind sie also Faktoren der "öffentlichen Meinungsbildung". Es gilt mithin zu klären, wie die nach Art. 5 Abs. 1 GG geforderte Beteiligung aller gesellschaftlichen Kräfte am Rundfunkbetrieb bei den derzeitigen Rundfunkanstalten organisatorisch verwirklicht wird.

Dabei kommen im wesentlichen zwei Organisationstypen in Betracht: Der anteilige Rundfunkbetrieb und der gemeinsame Rundfunkbetrieb³⁾.

1) Hämmerlein, DÖV 1963, S. 364; Haensel, DVBl 1957, S. 446; Mallmann, Rundfunkreform, S. 30; Wilkens, Aufsicht, S. 91.

2) Lerche, Rechtsprobleme des Werbefernsehens, S. 9.

3) Vgl. Krause-Ablaß, Handbuch der Publizistik, S. 365. ders., Internationales Handbuch für Rundfunk und Fernsehen, C 6; ders., RuF 1968, S. 402/403; Volle, Die verfassungsrechtliche Problematik der Privatisierung und Kommerzialisierung von Rundfunk und Fernsehen, S. 59 ff.

Diese beiden Organisationsformen sind darum im folgenden näher zu betrachten⁴⁾.

A. Der anteilige Rundfunkbetrieb - Interessenkoordination

Die Verpflichtung des Staates für den organisatorischen Zusammenschluß aller gesellschaftlich relevanten Kräfte im Rundfunk wird beim anteiligen Rundfunkbetrieb dadurch verwirklicht, daß die Interessen der einzelnen Gruppen an einer Betätigung im Rundfunk durch die Rundfunkanstalten koordiniert werden⁵⁾. Das entscheidende Merkmal dieser Interessenkoordination⁶⁾ ist, daß die Gesamtsendezeit einer Rundfunkanstalt zu gleichen Teilen an die im Rundfunk vertretenen gesellschaftlichen Gruppen vergeben wird⁷⁾. Jede Gruppe verfügt selbständig und eigenverantwortlich über die ihr zugeteilte Sendezeit. Im Rahmen dieser Sendezeit kann sie unbeschränkt das Grundrecht der Rundfunkfreiheit des Art. 5 Abs. 1 GG ausüben, was sich vor allem in ungebundener, tendenziöser und durchaus parteiischer Programmgestaltung äußern kann. Neutralität und Überparteilichkeit haben beim Koordinationsrundfunk für die Sendungen der einzelnen gesellschaftlichen Gruppen keine rechtliche Bedeutung⁸⁾.

-
- 4) Dies erscheint insbesondere deshalb geboten, weil trotz des rechtlich bedeutenden Unterschiedes zwischen beiden Organisationsformen dieser Unterscheidung wenig Rechnung getragen wird.
 - 5) Verwirklicht ist dieses System in etwa in den Niederlanden und in Belgien. Vgl. hierzu Krause-Ablaß, Internationales Handbuch, F. 101 und F. 5 ff.
 - 6) Im folgenden soll dieser Begriff beibehalten werden, weil er dort, wo zwischen den beiden Organisationstypen unterschieden wird, gebräuchlich ist, vgl. Krause-Ablaß, aaO, C 6; Volle, aaO, S. 59; Mallmann in Zehner, Der Fernsehstreit, S. 259.
 - 7) Vgl. Krause-Ablaß, RuF 1968, S. 402; Volle, aaO, S. 60/61; Eschenburg, RuF 1963, S. 137.
 - 8) Eschenburg, aaO, S. 138; Krause-Ablaß, RuF 1962, S. 114; Volle, aaO, S. 62.

Während die Programmgestaltung beim Koordinationsrundfunk ausschließlich den jeweiligen gesellschaftlichen Gruppen obliegt, haben die Rundfunkanstalten die Aufgabe, die Koordination des Programmbetriebes innerhalb der Rundfunkanstalt zu vollziehen. Programmgestaltende Funktionen kommen den Koordinationsrundfunkanstalten nicht zu. Sie haben vielmehr nur die Aufgabe, den einzelnen Gruppen anteilig Sendezeiten zur Verfügung zu stellen, die einzelnen Programme rein sendetechnisch zu koordinieren und die Ausstrahlung der Programmenteile zu ermöglichen⁹⁾. In der Hand der Koordinationsrundfunkanstalten liegen also die Leitung des "Sendebetriebs" und des "Verwaltungsapparates"¹⁰⁾. Mithin sind diese Rundfunkanstalten "Koordinator"¹¹⁾ der unterschiedlich ausgerichteten und unabhängig voneinander arbeitenden Interessen der am Rundfunkbetrieb beteiligten gesellschaftlichen Gruppen.

Sie erfüllen damit unmittelbar die Verpflichtung des Staates, den aus technischen Gründen beschränkten Zugang zum Rundfunk nicht durch die Chance des "ersten Zugriffs"¹²⁾ nur einigen wenigen "sozialen Machtträgern"¹³⁾ zu ermöglichen, sondern zugunsten aller "gleichmäßig zu beschränken"¹⁴⁾.

Die Koordinationsanstalten nehmen also keine Programmaufgaben in eigener redaktioneller Verantwortung wahr. Sie sind daher nicht Faktor, sondern Medium der "öffentlichen Meinungsbildung".

9) Krause-Ablaß, Zur Koexistenz von Presse und Fernsehen, S. 9; ders., Internationales Handbuch, C 6.

10) Mallmann in Zehner, Der Fernsehstreit, S. 259.

11) Mallmann, aaO, S. 259.

12) Krause-Ablaß, Koexistenz, S. 4.

13) Lenz, JZ 1963, S. 344.

14) Krause-Ablaß, aaO, S. 4.

Einer Darstellung weiterer Einzelheiten der Organisation der Koordinationsrundfunkanstalten bedarf es nicht, da die gegenwärtigen Rundfunkanstalten in der BRD nicht Koordinations-, sondern Integrationsanstalten sind¹⁵⁾. An dieser Stelle kam es nur auf das Modell des Koordinationsrundfunks an, um an Hand seiner Gegenüberstellung zum Integrationsrundfunk dessen Funktion deutlicher machen zu können¹⁶⁾.

B. Der gemeinsame Rundfunkbetrieb - Interessenintegration

Im Gegensatz zum Koordinationsrundfunk wird beim gemeinsamen Rundfunkbetrieb, dem Integrationsrundfunk¹⁷⁾, die Gesamt-sendezeit einer Rundfunkanstalt den Rundfunkinteressenten nicht anteilig zur jeweils eigenverantwortlichen Gestaltung überlassen, sondern von allen am Rundfunk beteiligten Gruppen zur gemeinsamen Programmgestaltung und Programmverbreitung genutzt. Zu diesem Zweck sind die gesellschaftlich relevanten Kräfte einer gemeinsamen Rundfunkanstalt integriert¹⁸⁾.

-
- 15) Vgl. weitere Einzelheiten bei Krause-Ablaß, Internationales Handbuch für Rundfunk und Fernsehen, F. 5 ff und F. 101.
- 16) Teilweise wird allerdings die Zulässigkeit eines Koordinationsrundfunks bestritten. Vgl. etwa Volle, aaO, S. 63, der beim Koordinationsrundfunk die "staatspolitische Funktion" des Rundfunks gefährdet sieht; Ridder, Kirche, Staat, Rundfunk, S. 56, hält den Koordinationsrundfunk zwar "möglicherweise (?) noch mit Art. 5 GG" für vereinbar, aber "politisch denkbar unerwünscht"; Mallmann in Zehner, Der Fernsehstreit, S. 259, hält den Koordinationsrundfunk für "mit Art. 5 GG nicht vereinbar". An dieser Stelle braucht diese Frage nicht weiter vertieft zu werden, weil die deutschen Gesetzgeber den Koordinationsrundfunk nicht als Organisationsform gewählt haben.
- 17) Der Begriff soll im folgenden ebenfalls beibehalten werden, s.o. FN 6).
- 18) Krause-Ablaß, RuF 1962, S. 114; ders., Koexistenz, S. 9; Volle, aaO, S. 63; Eschenburg, Grenzen der Freiheit des Rundfunks, RuF 1962, S. 137/138.

Dementsprechend ist eine Integrationsrundfunkanstalt nicht "Koordinator" der einzelnen Gruppeninteressen, sondern "Repräsentant" der ihr integrierten Gruppen¹⁹⁾. Daraus ergibt sich, daß der gesamte "Verwaltungsapparat" und der "Sendebetrieb"²⁰⁾ ebenso wie die Programmgestaltung als Ausübung des Grundrechtes der Rundfunkfreiheit des Art. 5 Abs. 1 GG Aufgabe der Rundfunkanstalt sind, die ihrerseits von den ihr integrierten "gesellschaftlichen Gruppen" getragen wird. Organisatorisch kommt dies durch die verschiedenen Organe - Rundfunkrat, Verwaltungsrat und Intendant - zum Ausdruck.

I. Die Organe der Rundfunkanstalten und ihre Aufgaben

Alle Rundfunkanstalten weisen im wesentlichen einheitliche Ordnungsprinzipien auf, die anhand der Aufgaben der einzelnen Organe und deren Stellung zueinander im folgenden kurz dargestellt werden sollen. Dabei kommt es nur auf das theoretische Modell an, so daß eine kritische Würdigung der Rundfunkgesetze an dieser Stelle unterbleiben kann²¹⁾.

a) Der Rundfunkrat

Der Rundfunkrat ist das bedeutendste Organ jeder Rundfunkanstalt. In ihm sollen "alle bedeutsamen politischen, weltan-

19) Krause-Ablaß, Koexistenz, S. 9; ders., RuF, 1968, S. 403 und RuF, 1962, S. 114.

20) Mallmann in Zehner, Der Fernsehstreit, S. 259.

21) Die geringfügigen Abweichungen der einzelnen Rundfunkgesetze voneinander bleiben unberücksichtigt. Vgl. hierzu Jank, Die Rundfunkanstalten der Länder und des Bundes, S. 25 ff; ders., in DVBl. 1963, S. 44 - 50. Zur kritischen Betrachtung der geltenden Rundfunkgesetze und Rundfunkpraxis vgl. ebenfalls Jank, aaO; K.-J. Schneider, Konzentrationsbestrebungen der deutschen Landesrundfunkanstalten in verfassungsrechtlicher Sicht, S. 72 - 81.

schaulichen und gesellschaftlichen Gruppen"²²⁾ vertreten sein. Er ist damit die Vertretung der Allgemeinheit im Rundfunk²³⁾. Die Zahl seiner Mitglieder liegt bei den einzelnen Anstalten zwischen 16 und 66 Mitgliedern²⁴⁾.

Die wichtigsten Aufgaben des Rundfunkrates sind die Beratung des Intendanten in allen Programmfragen²⁵⁾ und die Überwachung des gesamten Geschehens der Rundfunkanstalt²⁶⁾. Insbesondere hat der Rundfunkrat über die Jahresrechnung der jeweiligen Rundfunkanstalt zu beschließen²⁷⁾, womit er einen bestimmenden Einfluß auf das Geschehen innerhalb der Anstalt nehmen kann. Daneben gehören die Entlastung des Intendanten und teilweise auch die des Verwaltungsrates zu den Aufgaben des Rundfunkrates²⁸⁾.

b) Der Verwaltungsrat

Der Verwaltungsrat einer Rundfunkanstalt übt lediglich verwaltende Tätigkeit aus und nimmt daneben nicht auch wie der Rundfunkrat Repräsentationsfunktionen wahr²⁹⁾. Dazu zählt

22) BVerfGE 12, 205 (261).

23) Vgl. etwa § 8 IV 1 NDR-V; § 8 V 2 WDR-G; § 14 ZDF-VI

24) WDR: 21, NDR: 24, SDR: 32, SFB: 21, SWF: 49, HR:16-19, RB: 19-27, BR: 43, SR: 25, ZDF: 66.

25) Art. 7 III Nr. 6 BR-G; § 9 Nr. 2 HR-G; § 6 Nr. 2, RB-G, § 15 II 3 SR-G; § 7 I b SFB-S, § 5 b SDR-S; § 13 I ZDF-V.

26) § 6 Nr. 2,3 RB-G; § 9 Nr. 2 HR-G; § 8 II 1 SR-G; Art. 7 III Nr. 6,7 BR-G; § 13 I ZDF-V.

27) § 6 Nr. 4 RB-G; § 9 Nr. 3 HR-G; § 11 III SR-G.

28) § 6 Nr. 5 RB-G; § 9 Nr. 4 HR-G; § 11 III Nr. 3 SR-G; § 13 III ZDF-V; Art. 13 II 2 BR-G.

29) § 10 I RB-G; § 15 Nr. 3, 4 HR-G; § 17 Nr. 3/4 SR-G; § 16 II, IV ZDF-V; Art. 10 Nr. 3,4 BR-G.

insbesondere die Überwachung der laufenden Geschäftsführung³⁰⁾.

Dem Verwaltungsrat gehören 7 bis 9 Mitglieder an³¹⁾, die ganz oder überwiegend vom Rundfunkrat gewählt werden³²⁾, so daß der Verwaltungsrat in seiner Zusammensetzung häufig ein Spiegelbild des Rundfunkrates ist.

c) Der Intendant

Drittes Organ der Integrationsanstalten ist der Intendant. Er vertritt die Anstalt gerichtlich und außergerichtlich und führt die laufenden Geschäfte der Anstalt³³⁾. Der Intendant ist bei der Wahrnehmung seiner Aufgaben weitgehend selbständig, trotz dieser Selbständigkeit aber in vielen Dingen eng mit den Tätigkeiten des Rundfunkrates und des Verwaltungsrates verbunden. Dies zeigt sich z.B. darin, daß er bei bestimmten Rechtsgeschäften der Zustimmung des Verwaltungsrates bedarf³⁴⁾. Darüber hinaus ist der Intendant verpflichtet, alle vom Rundfunkrat und Verwaltungsrat geforderten Informationen zu geben und auf Aufforderung zu den Sitzungen der anderen Organe zu erscheinen³⁵⁾. Ferner unterliegt er bei der Programmgestaltung³⁶⁾ der Überwachung durch Rundfunkrat und Verwaltungsrat, denen teilweise auch das Recht

30) § 14 VI NDR-V; § 14 VII WDR-G; § 21 Nr. 3 SR-G; § 15 I Nr. 4 HR-G; § 10 I RB-G; § 16 Nr. 2 ZDF-V.

31) HR, RB, SR, BR, SFB, WDR; je 7, NDR: 8; SDR, SWF, ZDF: je 9.

32) § 9 I RG-G; § 11 I HR-G; § 7 II, § 12 I NDR-V; §§ 71, 9 I, 12 I WDR-G; § 17 I, II ZDF-V, Art. 8 I BR-G.

33) § 13, III, IV RB-G; § 16 II, III HR-G; § 20 I, II SR-G; § 20 I ZDF-V.

34) § 13 III 2 RB-G; § 16 II HR-G; § 20 II 2 SR-G; Art. 10 II Nr. 6 BR-G; §§ 20 II, 21 ZDF-V.

35) § 13 VII 2 RB-G; §§ 9 II 3, 11 V 1 HR-S; §§ 19 VI 3, 24 V SR-G; § 11 I WDR-G; §§ 8 IV 3, 14 III 3 ZDF-S.

36) § 7 I b SFB-S; § 9 Nr. HR-G; § 6 Nr. 3 RB-G; § 15 II 3 SR-G; § 13 Nr. 1 ZDF-V.

zu Einzelweisungen gegeben ist³⁷⁾. Weiterhin kann der Intendant bei allen Rundfunkanstalten vorzeitig aus seinem Amt abberufen bzw. entlassen werden³⁸⁾, wozu in der Regel der Rundfunkrat oder der Verwaltungsrat zuständig ist³⁹⁾. Gewählt wird der Intendant entweder vom Rundfunkrat⁴⁰⁾, vom Rundfunkrat und Verwaltungsrat⁴¹⁾, oder vom Verwaltungsrat mit Zustimmung des Rundfunkrates⁴²⁾.

Es zeigt sich also, daß den Integrationsanstalten im Gegensatz zu den Koordinationsanstalten der Sendebetrieb, die Verwaltung und die Programmgestaltung übertragen ist, wobei diese Aufgaben nicht getrennt in den Zuständigkeitsbereich der einzelnen Organe der Rundfunkanstalt fallen, sondern mit jeweils unterschiedlichen Akzenten in der Verantwortlichkeit von allen Organen gemeinsam erfüllt werden.

Dabei müssen Verwaltung und Programmgestaltung als einheitliche Aufgabe verstanden werden. Jede Programmgestaltung,

-
- 37) § 14 III NDR-V; § 14 IV WDR-G; beim WDR und beim NDR besteht als viertes Anstaltsorgan noch ein Programmbeirat, der den Intendanten in Programmfragen zu beraten hat, vgl. § 16 III NDR-V; § 18 I WDR-G. Auch ohne ausdrückliche rundfunkgesetzliche Regelung halten Klinge, Die Organisation des Rundfunks als Rechtsproblem, S. 106 und Wilkens, Die Aufsicht über den Rundfunk, S. 127, Einzelweisungen des Rundfunkrates oder Verwaltungsrates in Programmfragen für zulässig.
- 38) § 16 VI a HR-G; § 18 II NDR-V; §§ 6 Nr. 1, 13 V RB-G; § 26 I 1, IV SR-G; §§ 14 II, 19 II 1 WDR-G; Art. 7 III Nr. 1, 12 V BR-G; § 10 II 1, 3 SFB-S; §§ 5 a, 8 II 1 SDR-S; Art. 25 I a, II SWF-S; § 19 II 1 ZDF-V i.V.m. § 18 II 1 ZDF-S.
- 39) Beim HR erfolgt die Abberufung des Intendanten durch Rundfunkrat und Verwaltungsrat, § 16 VI a HR-G; beim ZDF durch den Verwaltungsrat mit Zustimmung des Fernsehrates, § 19 II 1 ZDF-V.
- 40) §§ 6 Nr. 1, 13 I RB-G; § 16 I HR-G; § 19 I SR-G; § 19 I ZDF-V.
- 41) § 15 SWF-V.
- 42) § 18 I 1 NDR-V; § 14 I; § 19 I WDR-G.

die nicht nur die zeitliche Planung im Sinne einer Aufteilung der Gesamtsendezeit für die einzelnen Programmsparten umfaßt, sondern vielmehr auch die inhaltliche Gestaltung des Gesamtprogrammes und der einzelnen Programmtelle betrifft, ist abhängig von zuvor zu treffenden wirtschaftlichen bzw. finanziellen Entscheidungen⁴³⁾, die ihrerseits bestimmt werden von "Zahl, Umfang und Art der geplanten Sendungen"⁴⁴⁾. Im Rahmen dieser Vorentscheidungen vollziehen sich dann überwiegend die weiteren verwaltungstechnischen Aufgaben der Rundfunkanstalten⁴⁵⁾. Dementsprechend besteht zwischen der programmgestaltenden Tätigkeit und der Verwaltung der Rundfunkanstalten über die Programmkostenplanung ein enger Zusammenhang⁴⁶⁾. Zwar wird in den einzelnen Rundfunkgesetzen in der Regel begrifflich zwischen Geschäftsführung der Anstalt und Programmgestaltung unterschieden, doch zeigen die Zuständigkeiten, die den einzelnen Organen der Anstalten auf beiden Bereichen übertragen sind, daß Geschäftsführung und Programmgestaltung nicht voneinander zu trennen sind. Naturgemäß kommt dabei den Verwaltungsaufgaben innerhalb der Gesamtaufgabe neben der Programmfunktion der Rundfunkanstalten nur eine untergeordnete Bedeutung zu⁴⁷⁾.

43) Vgl. Stolte, Vom Kulturinstitut zum Fertigungsbetrieb: Moderne Programmplanung, in Fernsehen in Deutschland, S. 87

44) Vgl. Stolte, aaO, S. 87.

45) Vgl. Stolte, aaO, S. 88.

46) Vgl. Stolte, aaO, S. 92. Dieser Zusammenhang wird noch besonders deutlich, wenn man die Einteilung der Rundfunkaufgaben in die einzelnen Geschäftseinheiten betrachtet. Vgl. etwa "Zweites Deutsches Fernsehen" Jahrbuch 1968, S. 20 - 22.

47) Den Verwaltungsaufgaben der Rundfunkanstalten wird bei den folgenden Untersuchungen darum auch keine selbständige Bedeutung mehr beigemessen.

II. Die Bedeutung der Programmfunktion der Rundfunkanstalten

Aus der "rechtlichen Natur des Integrationssystems"⁴⁸⁾, die in der einheitlichen Aufgabe der Rundfunkanstalten mit jedoch unterschiedlichen Zuständigkeiten der einzelnen Organe auf verwaltendem und programmgestaltenden Gebiet liegt, folgt, daß die Programmfunktion der Anstalten darauf ausgerichtet ist, sämtliche Meinungen und Interessen der in den Anstalten organisatorisch zusammengefaßten "gesellschaftlich relevanten Kräfte"⁴⁹⁾ im Rundfunkprogramm zu integrieren und so nach Inhalt und Aufteilung ein "ausbalanziertes Gesamtprogramm"⁵⁰⁾ zu schaffen.

Dieses "ausbalanzierte Gesamtprogramm" einer Integrationsanstalt ergibt sich nicht wie beim Koordinationsrundfunk aus dem "konkurrierenden Zusammenwirken"⁵¹⁾ aller Einzelprogramme. Die den "gesellschaftlichen Gruppen" als "Repräsentanten" aller Einzelinteressen⁵²⁾ übertragene Ausübung des Grundrechtes der Rundfunkfreiheit vollzieht sich demgemäß nicht in einer ungebundenen und parteiischen Ausrichtung der verschiedenen Programmteile. Vielmehr ist sie der Programmgestaltung vorgelagert. Der "Ausgleich aller Einzelinteressen" ist "in den internen Betrieb"⁵³⁾ der Rundfunkanstalt vorverlegt.

48) Krause-Ablaß, Neutralitätspflicht der Rundfunkanstalten, RuF 1962, S. 115.

49) BVerfGE 12, 205 (262)

50) Krause-Ablaß, aaO, S. 115.

51) Krause-Ablaß, aaO, S. 115.

52) Krause-Ablaß, Das Recht auf den privaten Fernsehbetrieb, RuF 1968, S. 402/403.

53) Maunz-Dürig-Herzog, Rdnr. 212 zu Art. 5 GG; Krüger, Der Rundfunk im Verfassungsgefüge und in der Verwaltungsordnung von Bund und Ländern, S. 57.

Das mit der Rundfunkorganisation angestrebte Ziel eines "chancengleichen, fairen Meinungsmarktes"⁵⁴⁾ wird bei den Integrationsanstalten durch die Auseinandersetzung der gesellschaftlich relevanten Kräfte innerhalb der Anstalt erreicht⁵⁵⁾, wo die "Einseitigkeiten sich gegenseitig aufheben und auf diese Weise ein objektiver Gemeinwille⁵⁶⁾ zustande gebracht wird"⁵⁷⁾.

Diese Wirkungsweise des Integrationsrundfunks bedeutet, daß Einzelmeinungen bzw. Gruppenmeinungen nicht als solche unmittelbar im Rundfunkprogramm zu Worte kommen, sondern daß sie auf Grund des rundfunkinternen "Meinungsmarktes" nur mittelbar in dem Gesamtprogramm einer Rundfunkanstalt in Erscheinung treten.⁵⁸⁾ Demgemäß sind mit dem Programm einer Rundfunkanstalt auch nicht die in den Organen der Anstalt vertretenen gesellschaftlichen Gruppen mit ihren Meinungen, Wertungen und Stellungnahmen zu identifizieren, sondern es ist die jeweilige Rundfunkanstalt, der die verschiedenen Inhalte des Gesamtprogrammes zugerechnet werden⁵⁹⁾. Hieraus folgt, daß das nach außen in Erscheinung tretende Programm einer Rundfunkanstalt als "rundfunkeigene Aussage"⁶⁰⁾ anzusehen ist.

54) Adolf Arndt, Begriff und Wesen der öffentlichen Meinung, S. 19.

55) Volle, Die verfassungsrechtliche Problematik der Privatisierung und Kommerzialisierung von Rundfunk und Fernsehen, S. 63/64; Krause-Ablaß, RuF 1962, S. 115.

56) "Objektiver Gemeinwille" ist zu verstehen als Neutralität.

57) Krüger, aaO, S. 57.

58) Vgl. vor allem Habermas, Strukturwandel der Öffentlichkeit, S. 256 ff.

59) Zu den medialen Programmleistungen wie z.B. Werbesendungen, Wahlkampfsendungen der politischen Parteien s.u. § 6 A.

60) Lerche, Rechtsprobleme des Werbefernsehens, S. 11.

In diesem Sinne bilden die Rundfunkanstalten daher selbst "Meinungen mit Öffentlichkeitswert"⁶¹⁾. Hieraus folgt, daß die Integrationsrundfunkanstalten nicht wie die Koordinationsanstalten nur "Instrument"⁶²⁾ der einzelnen gesellschaftlichen Gruppen für ihre Mitwirkung an der "öffentlichen Meinungsbildung" sind, sondern daß sie selbst die "öffentliche Meinung" mit hervorbringen, daß sie mithin Faktoren der "öffentlichen Meinungsbildung" sind⁶³⁾.

61) Arndt, Begriff und Wesen der öffentlichen Meinung, S. 7; Lenz, JZ 1963, S. 344.

62) Krause-Ablaß, RuF 1962, S. 116.

63) Freilich mit der in der "rechtlichen Natur des Integrationssystems" (Krause-Ablaß, aaO, S. 115) liegenden Einschränkung eines "ausbalancierten Gesamtprogramms".

§ 5 Staat und "öffentliche Meinungsbildung"

Zweifellos erfüllen die Rundfunkanstalten mit ihrer Programmgestaltung und Programmverbreitung eine Aufgabe, die im öffentlichen Interesse liegt, also eine öffentliche Aufgabe. Ob diese Aufgabe dadurch, daß der Staat die Rundfunkanstalten öffentlich-rechtlich organisiert hat, zu einer staatlichen Aufgabe i.S. der zu Beginn gefundenen Abgrenzung öffentlicher von staatlichen Aufgaben¹⁾ geworden ist, hängt nun davon ab, ob auch der Staat zur Mitwirkung an der "öffentlichen Meinungsbildung" berufen ist, also Faktor der "öffentlichen Meinungsbildung" sein kann.

Einen Anhaltspunkt zur Beantwortung dieser Frage bietet eine Entscheidung des BVerfG²⁾, in welcher es jüngst in anderem Zusammenhang die Zulässigkeit einer staatlichen Einflußnahme auf den Prozeß der "öffentlichen Meinungsbildung" und politischen Willensbildung" verneint hat:

"Willensbildung des Volkes und staatliche Willensbildung sind auf vielfältige Weise miteinander verschränkt. In einer Demokratie muß sich diese Willensbildung aber vom Volke zu den Staatsorganen, nicht umgekehrt von den Staatsorganen zum Volke hin, vollziehen. Die Staatsorgane werden durch den Prozeß der politischen Willensbildung des Volkes, der in Wahlen einmündet, erst hervorgebracht (Art. 20, II GG). Das bedeutet, daß es den Staatsorganen grundsätzlich verwehrt ist, sich in bezug auf den Prozeß der Meinungs- und Willensbildung des Volkes zu betätigen, daß dieser Prozeß also grundsätzlich staatsfrei bleiben muß"³⁾.

1) s.o. § 1 C

2) BVerfGE 20, S. 56. (Zur Frage der Zulässigkeit staatlicher Parteienfinanzierung).

3) BVerfGE 20, 56 (99).

Mit ähnlicher Begründung vertritt auch Lenz⁴⁾ die Auffassung, daß es dem Staat schlechthin versagt sei, als Subjekt der "öffentlichen Meinung" an deren Formung durch eine Betätigung in Rundfunk und Presse mitzuwirken. Lenz geht von Art. 20 Abs. 2 GG aus und sieht hierin ein vorgegebenes "Stufensystem" von der "öffentlichen Meinungsbildung" zur "demokratischen Rechtserzeugung":

"Demokratische Rechtserzeugung vollzieht sich in den Stufen: freie Meinungsäußerung - freie politische Willensbildung der Aktivbürgerschaft - Organerzeugung im freien Wahlverfahren - kompetenzförmige Staatswillensbildung - Setzung von Rechtsakten durch spezifische Organtätigkeit. Die Kategorie der "Staatsmeinung" würde die Stufenfolge umkehren. Sie würde den Staat in der Stufe der Meinungsformierung als handelndes Subjekt erscheinen lassen, in der er von Verfassung wegen gleichsam noch nicht vorhanden ist. Handelndes Subjekt ist der Staat nur kraft rechtlich geregelter Organtätigkeit. Die Organtätigkeit ist erst das Ergebnis der freien politischen Meinungs- und Willensbildung"⁵⁾.

Die Auffassungen des BVerfG und von Lenz lassen auf den ersten Blick mühelos den Schluß zu, daß dem Staat eine Mitwirkung an der öffentlichen Meinungsbildung untersagt ist, daß er also nicht Faktor der "öffentlichen Meinung" ist.

Ihnen wird allerdings mit der Auffassung entgegengetreten, daß der Staat doch zur Mitwirkung an der "öffentlichen Meinungsbildung" berufen sei, daß er über eine Staatspresse oder - sofern die technischen Möglichkeiten ausreichen - über

4) Lenz, JZ 1963, S. 341 ff.

5) Lenz, aaO, S. 342.

einen Staatsrundfunk Staatsmeinungen verbreiten könne⁶⁾.

Begründet wird diese Auffassung damit, daß der "moderne Staat"⁷⁾ ständig einen "über die Massenmedien geleiteten Kontakt zu den Bürgern zu suchen hat, um seine Programme werbend darzustellen"⁸⁾. "Da der Staat nicht mehr aus "heiterem Himmel" befehlen könne, müsse "er sich auf diese Weise die Zustimmung seiner Bürger zu den geplanten oder bereits durchgeführten Maßnahmen zu sichern suchen"⁹⁾.

In diesen Bemühungen soll eine "im Wesen der Repräsentativdemokratie begründete Notwendigkeit" liegen¹⁰⁾. Nur die dauernde Verbindung zwischen "Regierung und Bürgern" als "eine unerläßliche Legitimitätsgrundlage repräsentativer Herrschaft"¹¹⁾ soll danach "die erforderliche Vertrauensbasis" zwischen "Repräsentanten und Repräsentierten" gewährleisten können¹²⁾.

Diese Auffassung ist sicherlich insofern zutreffend, als der Staat gehalten ist, seine Bürger "zum Zwecke staatsbür-

6) Vgl. etwa Czajka, Pressefreiheit und öffentliche Aufgabe der Presse, S. 165; Peters, Die Zuständigkeit des Bundes im Rundfunkwesen, S. 26; ders., Die Rechtslage von Rundfunk und Fernsehen, S. 26; ähnlich Maser, Die Geltung der Grundrechte für juristische Personen und teilrechtsfähige Verbände, S. 114 FN 4.

7) Czajka, Pressefreiheit, S. 165.

8) Czajka, aaO, S. 165.

9) Czajka, aaO, S. 165 unter Berufung auf Krüger, Der Rundfunk im Verfassungsgefüge und in der Verwaltungsordnung von Bund und Ländern, S. 41.

10) Czajka, aaO, S. 165.

11) Czajka, aaO, S. 165.

12) Czajka, aaO, S. 165.

gerlicher Information als Voraussetzung der politischen Meinungsbildung des Volkes"¹³⁾ umfassend zu informieren¹⁴⁾. Es ist dem Staat auch nicht untersagt, sich bei dieser "Öffentlichkeitsarbeit"¹⁵⁾, mit welcher er der Öffentlichkeit die Politik, die "Maßnahmen und Vorhaben sowie die künftig zu lösenden Fragen" darlegt und erläutert¹⁶⁾, die damit also auf die "Organtätigkeit" des Staates bezogen ist¹⁷⁾, über die Massenmedien an die Bevölkerung zu wenden¹⁸⁾.

Ob diese Öffentlichkeitsarbeit dem Staat auch die Befugnis gibt, ebenso wie die gesellschaftlich relevanten Gruppen an der Programmgestaltung und Programmverbreitung durch Rundfunk mitzuwirken und damit Faktor der "öffentlichen Meinungsbildung" zu sein, kann allerdings nicht allein mit dem Hinweis auf die Notwendigkeit¹⁹⁾ dieser staatlichen Tätigkeit begründet werden.

Andererseits kann eine Verneinung dieser Befugnis des Staates auch nicht darauf gestützt werden, daß im staat-

13) Martens, Öffentlich als Rechtsbegriff, S. 67.

14) Zur Informationspflicht des Staates vgl. insbesondere Martens, aaO, S. 68 ff.

15) So BVerfGE 20, 56 ff (100).

16) BVerfGE, aaO, S. 100.

17) BVerfGE, aaO, S. 100.

18) BVerfGE aaO, S. 100; zum sog. Bulletin-Rundfunk vgl. auch Krause-Ablaß, Handbuch der Publizistik Bd. 2, S. 364/365; ders. in Internationales Handbuch für Rundfunk und Fernsehen C 6; auch Lenz, JZ 1963, S. 342/343.

19) Czajka, Pressefreiheit und "öffentliche Aufgabe" der Presse, S. 165; Leisner, Öffentlichkeitsarbeit der Regierung, S. 133/134.

lichen Bereich Meinungen nicht verbreitet werden dürfen²⁰⁾. Dies hätte zur Folge, daß jegliche Öffentlichkeitsarbeit des Staates, insbesondere der Regierung, verfassungswidrig wäre.

Vielmehr bedarf es einiger Überlegungen zu Inhalt und Wirkung dieser "werbenden Kontakte", die vor allem im Bereich der Regierung als dem Feld "unmittelbar staatlichen Handelns"²¹⁾ in Äußerungen und Stellungnahmen des Bundeskanzlers und der Bundesminister und in der Tätigkeit des Bundespresseamtes deutlich werden²²⁾.

Es geht also darum, die rechtliche Bedeutung der Öffentlichkeitsarbeit zu ermitteln und zu klären, ob diese Tätigkeit des Staates ihren verfassungsrechtlichen Standort innerhalb oder außerhalb der "öffentlichen Meinungsbildung" hat.

Unbestritten ist, daß der Staat dem Gemeinwohl verpflichtet ist, daß er nicht Privatinteressen dienen darf, sondern alle Interessen bei seinen Überlegungen und Entscheidungen zu berücksichtigen hat²³⁾. Da aber nicht zu jeder Zeit alle

20) So versteht Leisner, aaO, S. 134/135, offenbar Lenz, JZ 1963, S. 342. Lenz wendet sich aber nur gegen die Kategorie einer allgemeinverbindlichen "Staatsmeinung", die vom Staat unter Berufung auf das Gemeinwohl vertreten wird. Nicht dagegen wendet sich Lenz gegen jede Meinungsäußerung von Politikern im Bereich staatlichen Handelns, vgl. S. 342/343.

21) Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, S. 195/196.

22) Vgl. Zur Stellung des Bundespresseamtes vor allem Leisner, Öffentlichkeitsarbeit der Regierung.

23) Lenz, aaO, S. 344; Martens, Öffentlich als Rechtsbegriff, S. 99; Peters, Öffentliche und staatliche Aufgaben, S. 881; Czajka, aaO, S. 132 FN 278.

Interessen in gleicher Weise zur Geltung kommen können, müssen bei den durchzuführenden Maßnahmen Prioritäten für die jeweils konkreten Sachentscheidungen gesetzt werden, die zwangsläufig auch unpopuläre Maßnahmen erforderlich machen.

Der Staat sieht sich darum ständig unterschiedlichsten und oft auch gegensätzlichen Interessen gegenüber, die es notwendig machen, durch Erläuterung und Verteidigung seiner Programme sowie durch Information über dieselben sich bei seinen Bürgern um Zustimmung oder Verständnis für geplante und bereits durchgeführte Maßnahmen zu bemühen.

Die Entscheidungen, denen die "werbenden Kontakte" gewidmet sind, sind umfassender Art. Sie betreffen die Anregung und Durchsetzung von Gesetzen, deren Spezialisierung durch die Verordnungsgebung und die Sicherung ihrer Durchführung in der Verwaltung²⁴⁾ ebenso wie den Bereich staatlichen Handelns, der nicht des Einsatzes von Hoheitsgewalt bedarf, und außenpolitische Aktivitäten.

Ein weiterer Blickwinkel für diese Öffentlichkeitsarbeit bietet der jährlich vom Parlament zu verabschiedende Haushaltsplan, d.h. das staatliche Handeln, das die Erstellung, Durchsetzung und Ausführung des Haushaltsplanes betrifft²⁵⁾. Die Bedeutung der im Zusammenhang mit dem Haushaltsplan erfolgenden Öffentlichkeitsarbeit zeigt sich nicht zuletzt an den alljährlichen Debatten im Bundestag und außerhalb des Parlaments. Sein besonderes Gewicht bekommt der Haushaltsplan deshalb, weil hier durch die Festsetzung der Aufgabenfinanzierung die Priorität bestimmter Aufgaben des Staates konkret wird und weil der Haushaltsplan, in Geset-

24) Leisner, aaO, S. 95.

25) Leisner, aaO, S. 98.

zesform gebracht, nach neuerer Auffassung²⁶⁾ die Exekutive auch verpflichtet, die Haushaltsmittel entsprechend dem Haushaltsgesetz auszugeben²⁷⁾.

Die als "werbende Kontakte" des Staates verstandene Öffentlichkeitsarbeit ist auf die Zustimmung der Bürger zu der ganzen Vielfalt staatlichen Handelns gerichtet. Sie steht damit in einem unmittelbaren Zusammenhang zu staatlicher Aufgabenerfüllung und ist nicht unverbindliche Meinungsäußerung und Information, sondern ist der staatlichen Aufgabenerfüllung dienende Politik. Öffentlichkeitsarbeit begleitet als Regierungspolitik²⁸⁾ die gesamte staatliche Tätigkeit und erweist sich so unmittelbar als Teil der staatlichen Aufgabenerfüllung.²⁹⁾ Sie ist damit über Art. 1 Abs. 3 und Art. 20 Abs. 3 GG an die Verfassungsnormen gebunden.

In diesem Zusammenhang ist darum entscheidend, daß der Staat mit seiner "Öffentlichkeitsarbeit" auch der demokratischen Ordnung des Grundgesetzes verpflichtet ist, die verlangt, daß staatliches Handeln nicht anonym, d.h. ohne Erkennbarkeit ihres Ursprunges für die Staatsbürger ist. Vielmehr verlangt Art. 20 Abs. 2 GG, wonach alle Staatsgewalt vom Volke ausgeht, als notwendige Grundlage für

26) Leisner, aaO, S. 98.

27) Im einzelnen braucht hier auf diese Frage nicht eingegangen zu werden. Vgl. mit Schrifttumsnachweisen Leisner, aaO, S. 97 - 103.

28) Leisner, aaO, S. 95, 103, 119.

29) Leisner, aaO, kennzeichnet die Öffentlichkeitsarbeit als schlichte Hoheitsverwaltung. Dieser Kennzeichnung kommt aber angesichts der oben § 1 C gefundenen Abgrenzung öffentlicher von staatlichen Aufgaben keine selbständige rechtliche Bedeutung zu.

die Wahlentscheidungen des Volkes³⁰⁾ "Diskutabilität"³¹⁾ staatlichen Handelns, also auch der Öffentlichkeitsarbeit. Wenn die Wahlentscheidungen des Volkes als notwendige Legitimitätsgrundlage für die dem Staat zur Ausübung übertragene Staatsgewalt, Art. 20 Abs. 2 GG, das Ergebnis einer freien politischen Willensbildung sein sollen, dann hat der Staat mit seinem gesamten Handlungsbereich Gegenstand der "öffentlichen Meinungsbildung" zu sein. Denn die in der Auseinandersetzung des "öffentlichen Meinungs- und Willensbildungsprozesses" entstehenden Einzelmeinungen über die staatlichen Maßnahmen und Entscheidungen können notwendigerweise nicht von dem hervorgebracht werden, der gerade im kritischen Blickfeld dieses Entscheidungsprozesses steht.

Der Staat steht darum mit seinen "werbenden Kontakten" nicht innerhalb des Prozesses "öffentlicher Meinungsbildung". Eine Teilhabe an dem "chancengleichen, fairen Meinungsmarkt"³²⁾, innerhalb dessen sich "öffentliche Meinungsbildung" vollzieht, mithin eine Mitwirkung an der "öffentlichen Meinungsbildung" durch Öffentlichkeitsarbeit des Staates entbehrt somit der verfassungsrechtlichen Grundlage.

Unberührt hiervon bleibt das Recht des Staates, sich mit Stellungnahmen, Verlautbarungen und amtlichen Bekanntmachungen über den Rundfunk an die Bevölkerung zu wenden. Diesem Publikationsbedürfnis des Staates ist aber in den Landesrund-

30) K.-J. Schneider, Konzentrationsbestrebungen der Landesrundfunkanstalten, S. 76; Lenz, JZ 1963, S. 346; Arndt, Begriff und Wesen der öffentlichen Meinung, in: Die öffentliche Meinung, S. 16.

31) Leisner, aaO, S. 139.

32) Arndt, aaO, S. 19.

funkgesetzes mit dem ihm eingeräumten Verlautbarungsrecht entsprochen³³⁾. Auf Grund der bisherigen Erörterungen läßt sich nunmehr zum Verhältnis der Rundfunkanstalten zum Staat folgendes feststellen:

Ausgangspunkt für die heutige Rundfunkstruktur ist nicht eine in Art. 5 Abs. 1 GG verfassungsrechtlich verankerte Rundfunkordnung, sondern das Grundrecht der Rundfunkfreiheit. Die Notwendigkeit einer Rundfunkorganisation ergibt sich daraus, daß auf Grund der nicht ausreichend verfügbaren Frequenzpositionen für den Rundfunkbetrieb die Ausübung des Grundrechtes der Rundfunkfreiheit nur beschränkt möglich ist. Der Staat, dem entsprechend seiner Funkhoheit, Art. 73 Ziff. 7 GG, die Vergabe der für den Rundfunkbetrieb erforderlichen Sendefrequenzen obliegt, ist wegen der grundgesetzlichen Forderung nach "allseitiger Grundrechtsgleichheit" verpflichtet, den Rundfunk so zu organisieren, daß alle Einzelinteressen eine "ideelle" Berücksichtigung bei der Ausübung der Rundfunkfreiheit finden. Diese Forderung ist durch die Beteiligung aller gesellschaftlich relevanten Gruppen zu verwirklichen. Diesen "organisatorischen Leitungsgrundsätzen" ist - unbeschadet der im einzelnen berechtigten Kritik³⁴⁾ - mit der Gründung der derzeitigen Rundfunkanstalten als gemeinsamen Rundfunkbetrieben aller gesellschaftlichen Gruppen Rechnung getragen.

Die Rundfunktätigkeit als Veranstaltung und Verbreitung von Darbietungen aller Art in Wort, Ton und Bild ist Mitwirkung an der "öffentlichen Meinungsbildung".

Die Rundfunkprogramme der Rundfunkanstalten sind als "aus-

33) Vgl. etwa § 5 ZDF-V.

34) Zur Kritik vgl. vor allem Jank, Die Rundfunkanstalten der Länder und des Bundes; K.-J. Schneider, aaO, S.71 ff.

balanciertes Gesamtprogramm" aller am Rundfunkbetrieb beteiligten gesellschaftlichen Gruppen eine rundfunktene Aussage. Die Rundfunkanstalten haben so mit ihrer aus Art. 5 Abs. 1 GG resultierenden Aufgabe an der "öffentlichen Meinungsbildung" mitzuwirken.

Dem Staat ist eine Mitwirkung an der "öffentlichen Meinungsbildung" verfassungsrechtlich untersagt. Unter Berücksichtigung der zu Beginn der Erörterungen gefundenen Abgrenzung³⁵⁾ der öffentlichen Aufgaben von den staatlichen Aufgaben ist die sich aus Art. 5 Abs. 1 GG ergebende Aufgabe der Rundfunkanstalten trotz deren öffentlich-rechtlicher Organisationsform keine staatliche, sondern eine nicht-staatliche öffentliche Aufgabe.

Die bisherigen Untersuchungen haben allerdings noch nicht die in den Landesrundfunkgesetzen festgelegten Aufgaben der Rundfunkanstalten in ihrer Vielgestaltigkeit berücksichtigt. Ob der gesamte Aufgabenbereich der Rundfunkanstalten als Mitwirkung an der "öffentlichen Meinungsbildung" zu beurteilen ist und welche Folgen sich im einzelnen an das hierauf gefundene Ergebnis schließen, soll darum Gegenstand der folgenden Überlegungen sein.

35) s.o. § 1 C.

§ 6 Die Aufgaben der Rundfunkanstalten nach den Rundfunkgesetzen

Alle Landesrundfunkgesetze enthalten eine mehr oder weniger bestimmte Umschreibung der Aufgaben der jeweiligen Rundfunkanstalten. Eine verhältnismäßig weitgehende inhaltliche Aufgabenbestimmung findet sich für den Bayerischen Rundfunk¹⁾, den Hessischen Rundfunk²⁾ und auch für Radio Bremen³⁾. Diesen Rundfunkanstalten ist die Veranstaltung von Sendungen aufgegeben, welche "der Bildung, Unterrichtung und Unterhaltung" bzw. "Unterrichtung, Belehrung und Unterhaltung" dienen sollen.

In ähnlicher Weise bestimmt der Staatsvertrag über den Südwestfunk, daß "die für die Allgemeinheit bestimmte Verbreitung von Nachrichten und Darbietungen erbauender, bildender, belehrender und unterhaltender Art in Wort, Ton und Bild"⁴⁾ Aufgabe des Südwestfunks ist.

Weniger bestimmt sind die Aufgabenumschreibungen für den Norddeutschen Rundfunk⁵⁾ und den Westdeutschen Rundfunk⁶⁾, welche die Aufgabe der "für die Allgemeinheit bestimmte Verbreitung von Nachrichten und Darbietungen in Wort, Ton und Bild" zu erfüllen haben.

Lediglich von der "Veranstaltung von Rundfunkdarbietungen" sprechen die Rundfunkgesetze für den Süddeutschen Rundfunk⁷⁾, den Sender Freies Berlin⁸⁾ und den Saarländischen Rundfunk⁹⁾.

1) Art. 4 Abs. 1 BR-G.

2) § 2 I HR-G.

3) § 2 I RB-G.

4) § 3 III SWF-V.

5) § 3 I NDR-V.

6) § 3 I WDR-G.

7) § 2 SDR-G.

8) § 2 SFB-G.

9) § 9 II SR-G.

Dem Zweiten Deutschen Fernsehen ist ebenfalls nur die Aufgabe zugewiesen, ein zweites Fernsehprogramm zu verbreiten¹⁰⁾

Trotz dieser unterschiedlichen Formulierungen in den einzelnen Rundfunkgesetzen wird man für alle Rundfunkanstalten als rundfunkgesetzliche Aufgabe "die für die Allgemeinheit bestimmte Verbreitung von Darbietungen aller Art in Wort, in Ton und in Bild" ansehen können¹¹⁾.

Diese allen Rundfunkanstalten obliegende Aufgabe ist trotz mangelnder Differenzierung in den einzelnen Rundfunkgesetzen aufzuteilen in Programmgestaltung und die Verwaltung des Sendebetriebs der Rundfunkanstalten¹²⁾.

A. Rundfunkprogramm und öffentliche Meinungsbildung

Das ^{12a)} Programm der Rundfunkanstalten hat "Darbietungen aller Art" zu enthalten. Damit ist die ganze Vielfalt eines Rundfunkprogrammes von der Unterhaltung über kulturelle Darbietungen unterschiedlichster Art bis zu Politik und Zeitgeschehen erfaßt. Es fragt sich nun, ob es diese unterschiedlichen Inhalte eines Rundfunkprogrammes verbieten, in der gesamten Programmaufgabe der Rundfunkanstalten ihre Mitwirkung an der "öffentlichen Meinungsbildung" zu sehen.

10) § 1 I ZDF-V.

11) Vgl. § 1 I des Staatsvertrages über die Regelung des Rundfunkgebührenwesens, der 1969 zwischen den Ländern einschließlich des Landes Berlin geschlossen wurde, z.B. GVBl NW 1969, S. 752.

12) Vgl. auch Krause-Ablaß, Zur Koexistenz von Presse und Fernsehen, S. 10, der die Tätigkeit der Rundfunkanstalten aufteilt in 1. Disposition, 2. Produktion und 3. Publikation. Disposition und Produktion sind dabei als Programmgestaltung im hier verstandenen Sinne gemeint, während die Publikation den Sendebetrieb betrifft.

12a) s.o. Anm. 11).

Für die Presse wird bei der Frage nach ihrer verfassungsrechtlichen Stellung gelegentlich die Auffassung vertreten, daß die Pressefreiheit des Art. 5 Abs. 1 GG nicht von vornherein für den gesamten Inhalt einer Zeitung oder Zeitschrift gelte, sondern daß nur die "Veröffentlichung politisch-kulturell-weltanschaulicher Nachrichten und Stellungnahmen sowie die sonstige sachliche Berichterstattung" als Mitwirkung an der "öffentlichen Meinungsbildung" anzusehen sei und damit im Rahmen des Art. 5 GG Beachtung finden könne¹³⁾.

In ähnlicher Weise wird auch beim Rundfunk gefordert, die "Verschiedenheit der einzelnen Bestandteile des Rundfunkprogrammes" zu beachten¹⁴⁾. "Um den relevanten inneren Zusammenhang zu einem verfassungslegitimierten Programmtyp zu messen"¹⁵⁾, soll jeweils analytisch untersucht werden, ob und in welcher Intensität einem Programmteil "meinungsbildende" Inhalte innewohnen¹⁶⁾. Die Notwendigkeit einer differenzierenden Betrachtung des Rundfunkprogrammes wird besonders mit dem Hinweis darauf betont, daß der weitaus größte Teil der Rundfunkdarbietungen nicht auf dem Gebiet der "öffentlichen Meinungsbildung" als vielmehr auf kulturellem und unterhaltendem Gebiet liege¹⁷⁾. Wegen eines ver-

-
- 13) Vgl. etwa v. Mangoldt-Klein, Anm. VI 3 zu Art. 5 GG; Franz Schneider, Presse- und Meinungsfreiheit nach dem Grundgesetz, S. 136; vgl. auch Czajka, Pressefreiheit und öffentliche Aufgabe der Presse, S. 88 ff.
- 14) Scheuner, in Zehner, Der Fernsehstreit I, S. 326; Leisner, Werbefernsehen und öffentliches Recht, S. 54/55.
- 15) Lerche, Rechtsprobleme des Werbefernsehens, S. 10.
- 16) Vgl. etwa Spanner, in Zehner, Der Fernsehstreit I, S. 359; Lerche, Zum Kompetenzbereich des Deutschlandfunks, S. 23.
- 17) Ridder, Meinungsfreiheit, S. 272; ders., Kirche, Staat, Rundfunk, S. 28.

hältnismäßig geringen Teiles des Rundfunkprogrammes könnten aber nicht so "weitreichende und schwerwiegende rechtliche Folgerungen für den Rundfunk in seiner Gesamtheit" gezogen werden¹⁸⁾.

Versteht man unter "Meinung" "Stellungnahmen, Wertungen, wertende Urteile, Werturteile, Beurteilungen, Einschätzungen, wertende Ansichten, Anschauungen oder Auffassungen u.ä."¹⁹⁾, so ist den o.g. Auffassungen sicher insoweit zuzustimmen, als nicht jeder einzelne Programmteil des gesamten Programms einer Rundfunkanstalt für die "öffentliche Meinungsbildung" von Bedeutung ist. Die aufgezeigte Vielgestaltigkeit des Meinungsbegriffes wie des gesamten Rundfunkprogrammes lassen es jedoch unmöglich erscheinen, eine klare und eindeutige Grenze zwischen meinungsbildendem und nicht meinungsbildendem Programm zu ziehen, die eindeutige juristische Schlußfolgerungen erlaubt.

Zwar sind bestimmte Rundfunksendungen wie Nachrichten, Kommentare, Dokumentationen und auch kulturelle Darbietungen bestimmter Prägung zweifellos für die Meinungsbildung des einzelnen Rundfunkempfängers bedeutsam²⁰⁾, während dies bei den übrigen Sendungen, insbesondere den Unterhaltungssendungen, nicht der Fall zu sein scheint²¹⁾. Wenn man je-

18) Spanner, in Zehner, Der Fernsehstreit I, S. 359; Apelt, Ist der Betrieb des Rundfunks im heutigen Deutschland öffentliche Verwaltung?, Festschrift für Nawiasky, S. 380.

19) v. Mangoldt-Klein, Anm. III 1 zu Art. 5 GG.

20) Vgl. zu den Anteilen dieser Sendungen am Gesamtprogramm einer Rundfunkanstalt beispielsweise das Jahrbuch 1968 des ZDF, S. 80 (ca. 45 %).

21) Zur Statistik s. FN 20. Unterhaltungssendungen hatten 1968 einen Anteil von ca. 10 % am Gesamtprogramm.

doch zur Unterhaltung auch Fernsehspiele und Fernsehfilme (bzw. Hörspiele u.ä.) rechnet, so wird bereits deutlich, daß auch dieser Programmbereich stark meinungsbildende Momente aufweist. Sehr häufig ist die Auseinandersetzung mit gesellschaftlichen und politischen Problemen Gegenstand dieser Sendungen²²⁾. Aber auch dann, wenn ein ausdrücklicher politischer Bezug oder eine spezielle pädagogische Intention in diesen Unterhaltungssendungen nicht gewollt ist, kann diesem Programmbereich ein meinungsbildender Gehalt nicht abgesprochen werden. Denn auch diese Teile eines Rundfunkprogrammes gehen notwendig von einem gesellschaftlichen Strukturbild aus, das mit der Setzung von Verhaltensmustern stets einen meinungsbildenden Effekt zu erzielen imstande ist.

Ein Rundfunkprogramm läßt sich darum nicht generell in meinungsbildende und nicht meinungsbildende Bereiche aufteilen²³⁾. Vielmehr wird man nach Inhalt und angestrebtem Ziel jeder einzelnen Sendung zu fragen haben, um jeweils den meinungsbildenden Charakter einer Rundfunksendung ermitteln zu können. Diese Frage, die insbesondere auch auf die Wirkungsweise von Hörfunk und Fernsehen selbst abzustellen hat²⁴⁾, ist jedoch mehr psychologischer und sozio-

22) Vgl. auch SW-Gutachten, S. 206 ff.

23) Vgl. auch BVerfGE 12, 205 (260) "...Meinungsbildung beschränkt sich keineswegs auf die Nachrichtensendungen, politischen Kommentare, Sendereihen über politische Probleme der Gegenwart, Vergangenheit oder Zukunft, Meinungsbildung geschieht ebenso in Hörspielen, musikalischen Darbietungen, Übertragungen kabarettistischer Programme bis hinein in die szenische Gestaltung einer Darbietung.

24) Vgl. hierzu etwa Habermas, Strukturwandel der Öffentlichkeit, S. 256 ff; Maletzke, Psychologie der Massenkommunikation, insbesondere S. 146 ff; Fougeyrollas, Meinungsfreiheit in Film und Fernsehen, S. 18 ff.

logischer Natur und juristischer Beurteilung weitgehend verschlossen. Es ist darum Arndt²⁵⁾ zuzustimmen, der feststellt: "Nichts wird dem Logos (des Art. 5 GG) dieser Grundwertentscheidung weniger gerecht als eine moralisierende Betrachtungsweise"²⁶⁾, die auf Grund einer subjektiv empfundenen Wertskala juristisch erhebliche Entscheidungskriterien aufstellt.

Darüber hinaus entspricht die ausschließliche Bewertung der einzelnen Rundfunksendungen hinsichtlich ihrer Bedeutung für die "öffentliche Meinungsbildung" nicht der "rechtlichen Natur des Integrationssystems"²⁷⁾, dessen Aufgabe - wie dargetan²⁸⁾ - in der Schaffung eines "ausbalancierten Gesamtprogrammes"²⁹⁾ zu sehen ist, das allen "Tendenzen" und "Strömungen"³⁰⁾ der in den Organen der Rundfunkanstalten vertretenen gesellschaftlich relevanten Kräfte angemessenen Ausdruck zu verleihen hat. Der hierdurch zu schaffende "Öffentlichkeitswert"³¹⁾ hängt aber entscheidend von der gesamten Programmgestaltung ab, insbesondere davon, zu welcher Tageszeit die einzelnen Sendungen ausgestrahlt und wo die Schwerpunkte des Programmes gesetzt werden.

25) Adolf Arndt, Buchbesprechung zu Franz Schneiders "Presse- und Meinungsfreiheit nach dem Grundgesetz", NJW 1963, S. 193/194.

26) Adolf Arndt, NJW 1963, S. 194: "...der Versuch, die sich "von innen" her ergebenden Grenzen dieser Freiheitsrechts zu finden, kann nur zu einer verhängnisvollen Demontage der Verfassung führen".

27) Krause-Ablaß, RuF 1962, S. 115.

28) s.o. § 4 B II.

29) Krause-Ablaß, RuF 1962, S. 115.

30) Maunz-Dürig-Herzog, Rdnr. 212 zu Art. 5 GG.

31) Adolf Arndt, Begriff und Wesen der öffentlichen Meinung, S. 7; Lenz, JZ 1963, S. 344.

Auch das BVerfG mißt über den einzelnen Programmbeitrag hinaus dieser programmgestaltenden Tätigkeit der Rundfunkanstalten Bedeutung für die "öffentliche Meinungsbildung" zu. "Jedes Rundfunkprogramm wird durch Auswahl und Gestaltung der Sendungen eine gewisse Tendenz haben, insbesondere soweit es um die Entscheidung darüber geht, was nicht gesendet werden soll, was die Hörer nicht zu interessieren braucht, was ohne Schaden für die öffentliche Meinungsbildung vernachlässigt werden kann, und wie das Gesendete geformt und gesagt werden soll"³²⁾.

In diesen Bereich der Gestaltung des Gesamtprogrammes der Rundfunkanstalten gehören auch die medialen Programmleistungen, die nicht in den Redaktionsbereich der Rundfunkanstalten fallen, wie etwa Kirchenfunksendungen und Wahlsendungen der politischen Parteien³³⁾. Zwar sind diese Sendungen keine rundfunkeigenen Aussagen, denn sie liegen nicht in der redaktionellen Verantwortung der Rundfunkanstalten. Der in diesen Sendungen zweifellos liegende meinungsbildende Wert wird aber durch die von den Rundfunkanstalten vorzunehmende Eingliederung in das Gesamtprogramm beeinflußt, weil die Gestaltung des Gesamtprogrammes nicht rein zufällig erfolgt und darum stets auch die "Ansprechbarkeit" der Rundfunkempfänger berührt wird³⁴⁾. Die Rund-

32) BVerfGE 12, 205 (260); vgl. auch Lenz, JZ 1963, S. 349.

33) Auch das Werbefernsehen ist eine mediale Programmleistung der Rundfunkanstalten. Die besondere Problematik liegt hier aber auf dem Gebiet des Wettbewerbsrechtes, vor allem hinsichtlich der Presse. Der Werbefunk kann darum - zumal die Sendezeit für die Wirtschaftswerbung minimal ist - hier außer Betracht bleiben. Vgl. hierzu vor allem Leisner, Werbefernsehen und öffentliches Recht.

34) K.-J. Schneider, Konzentrationsbestrebungen der Landesrundfunkanstalten, S. 24/25; Wilkens, Die Aufsicht über den Rundfunk, S. 97.

funkanstalten erbringen dadurch, daß sie den medialen Programmteilen ihren Platz im Gesamtprogramm zuweisen, gegenüber dem Rundfunkempfänger eine eigene Informationsleistung³⁵⁾. Darum sind auch die außerhalb der redaktionellen Verantwortung der Rundfunkanstalten liegenden Programmteile als meinungsbildende Programmleistung der Rundfunkanstalten anzusehen.

Die Rundfunkanstalten wirken daher mit der Erfüllung ihrer gesamten rundfunkgesetzlichen Programmaufgabe an der "öffentlichen Meinungsbildung" mit.

B. Der Sendebetrieb der Rundfunkanstalten

Neben der Programmgestaltung ist den Rundfunkanstalten noch die Verwaltung des Sendebetriebs als Aufgabe zugewiesen³⁶⁾. Diese Verwaltung des Sendebetriebs betrifft die Ausstrahlung des Rundfunkprogramms. Im Gegensatz zur Programmgestaltung, die, wie das Beispiel des Koordinationsrundfunks gezeigt hat³⁷⁾, theoretisch auch von jeder gesellschaftlichen Gruppe selbständig und eigenverantwortlich durchgeführt werden kann, ist es nicht möglich, auch den Sendebetrieb jeder Gruppe zu überlassen, weil die hierfür verfügbaren Sendefrequenzen nicht ausreichen. Eben weil dies der Fall ist, ist der Staat auch gehalten, den Rundfunkbetrieb durch entsprechende Organisation allen gesellschaft-

35) K.-J. Schneider, aaO, S. 40.

36) Diese Aufgabe betrifft außer beim ZDF auch die sog. Sendetechnik, die zwar nach Art. 73 Nr. 7 GG zum Fernmeldewesen und damit zur Kompetenz des Bundes zählt, aber nach 1948 den Rundfunkanstalten zur Wahrnehmung übertragen worden ist; vgl. BVerfGE 12, 205 (210). Vgl. Krause-Ablaß, Internationales Handbuch für Rundfunk und Fernsehen, C 10.

lich relevanten Kräften zu ermöglichen. Die Verwaltung des Sendebetriebs durch die Rundfunkanstalten ist also eine Aufgabe, die unmittelbar der allein dem Staate zustehenden Befugnis entspringt, den Rundfunk zum Zwecke der gleichberechtigten Ausübung des Grundrechtes der Rundfunkfreiheit durch alle gesellschaftlichen Gruppen allgemeinverbindlich zu organisieren, sie ist mithin eine "legitime Staatsaufgabe"³⁸⁾.

Die in dieser Weise eingeordnete Verwaltung des Sendebetriebs ist auch Gegenstand der Feststellung des BVerfG, daß "die Veranstaltung von Rundfunksendungen" "nach der deutschen Rechtsentwicklung eine öffentliche Aufgabe" sei, die zu einer staatlichen Aufgabe im Sinne des Art. 30 GG werde, "wenn sich der Staat mit dieser Aufgabe in irgendeiner Form" befasse³⁹⁾.

Das BVerfG bietet zwar mit dieser Formulierung einem Teil des Schrifttums den Grund dafür, den gesamten Rundfunk als staatliche Aufgabe zu begreifen⁴⁰⁾. Eine nähere Betrachtung zeigt jedoch, daß es allein die Verwaltung des Sendebetriebs als "Veranstaltung von Rundfunksendungen" und damit als staatliche Aufgabe betrachtet. Das BVerfG hatte im sog. Fernsehurteil zu entscheiden, ob die Kompetenz für die technisch bedingte Organisation des Rundfunks bei den

38) Martens, Öffentlich als Rechtsbegriff, S. 119 FN 242 und S. 122; Adolf Arndt, Begriff und Wesen der öffentlichen Meinung, S. 13; ders. in Rundfunkanstalten und Tageszeitungen, Dokumentation 3, S. 3.

39) BVerfGE 12, 205 (LS 7 a).

40) Stern, Funktionsgerechte Finanzierung der Rundfunkanstalten, S. 13; Herrmann, Die Rundfunkanstalt, AöR, Bd. 90 (1965), S. 313; Hand Schneider, Werbung im Rundfunk, S. 14; Fröhler, Werbefernsehen und Pressefreiheit, S. 4.

Ländern oder beim Bund liegt. Beurteilt man die obige Formulierung des BVerfG auf dem Hintergrund dieser Kompetenzfrage, so leuchtet ein, daß das BVerfG für die Anwendbarkeit des Art. 30 GG um den Nachweis bemüht sein mußte, daß die "Veranstaltung von Rundfunksendungen" eine staatliche Aufgabe ist. Die Programmgestaltung der Rundfunkanstalten hat das BVerfG dagegen nicht in seine Erörterungen zu Art. 30 GG einbezogen, sondern allein bei seinen Überlegungen zu Art. 5 GG erwähnt⁴¹⁾ und in dieser Hinsicht eine staatliche Einflußnahme für unzulässig erachtet⁴²⁾.

Daß das BVerfG Sendebetrieb und Programmbereich von einander trennt und neben dem Sendebetrieb nicht auch die Programmgestaltung der Rundfunkanstalten als staatliche Aufgabe wertet, wird besonders deutlich, wenn man die im Fernsehurteil des BVerfG getroffene Feststellung, daß der Rundfunk "ein eminenter Faktor der öffentlichen Meinungsbildung" ist und an der Bildung der "öffentlichen Meinung mitwirkt"⁴³⁾ mit den bereits zitierten⁴⁴⁾ - aber zeitlich späteren - Ausführungen im Urteil zur Parteienfinanzierung⁴⁵⁾ vergleicht, wo es heißt, daß es dem Staat "grundsätzlich verwehrt ist, sich in bezug auf den Prozeß der Meinungs- und Willensbildung des Volkes zu betätigen"⁴⁶⁾. Die Mitwirkung an der "öffentlichen Meinungsbildung" durch die Rundfunkanstalten sieht also auch das BVerfG als nichtstaatliche Aufgabe an. Wenn es dann von der "Veranstaltung von Rundfunksendungen" im Sinne der Erfüllung einer staatlichen Aufgabe

41) BVerfGE 12, 205 (259 ff).

42) BVerfGE 12, 205 (263).

43) BVerfGE 12, 205 (260).

44) s.o. § 5 FN 3.

45) BVerfGE 20, 56 ff.

46) BVerfGE 20, 56 (100).

spricht⁴⁷⁾, so kann hiermit nur die Verwaltung des Sendebetriebs und nicht auch die Aufgabenerfüllung im Programmbereich gemeint sein⁴⁸⁾.

Die rundfunkgesetzlichen Aufgabenumschreibungen haben somit nicht eine einheitlich als staatlich oder öffentlich zu bestimmende Aufgabe zum Gegenstand. Vielmehr sind die Verwaltung des Sendebetriebs als staatliche Aufgabe einerseits und die Programmgestaltung als nichtstaatliche öffentliche Aufgabe andererseits zu unterscheiden. Dabei ist für das Verhältnis der Rundfunkanstalten zum Staat nicht ihre staatliche Aufgabenerfüllung, sondern ihre öffentliche Aufgabe im Programmbereich entscheidend, weil die Rundfunkanstalten hiermit "ihren eigentlichen Zweck"⁴⁹⁾ erfüllen. Das Programm ist "das Wesentliche des Rundfunks"⁵⁰⁾, "das Wesentliche" deshalb, weil es zurückzuführen ist auf die Ausübung des Grundrechtes der Rundfunkfreiheit durch die im Rundfunk vertretenen gesellschaftlich relevanten Kräfte.

Der Programmbereich mit der Gestaltung eines "ausbalancierten Gesamtprogrammes" ist somit der "eigentliche Daseinszweck"⁵¹⁾ der Rundfunkanstalten. Die dem technischen Übermittlungsvorgang bei der Programmverbreitung dienende Ver-

47) BVerfGE 12, 205 (243).

48) Ebenso wie hier wird das BVerfG unter ausdrücklicher Zustimmung auch von Adolf Arndt, Das Werbefernsehen als Kompetenzfrage, Rundfunkanstalten und Tageszeitungen, Dokumentation 3, S. 3/4 und von Martens, Öffentlich als Rechtsbegriff, S. 122 FN 265 verstanden. Wie Arndt und Martens wohl auch Lenz, JZ 1963, S. 340.

49) Jecht, Die öffentliche Anstalt, S. 84.

50) Martens, aaO, S. 122 unter Berufung auf Ipsen, Die Rundfunkgebühr, S. 41.

51) Leisner, Werbefernsehen und öffentliches Recht, S. 64.

waltung des Sendebetriebs ist "rechtlich neutral"⁵²⁾; ihr kommt gegenüber dem "Daseinszweck" der Rundfunkanstalten nur untergeordnete Bedeutung zu.

Aus folgenden Erwägungen ergibt sich aber, daß auch hinsichtlich der sendetechnischen Aufgabe eine unabhängige Stellung der Rundfunkanstalten gegenüber dem Staat verfassungsrechtlich geboten ist.

Wenn auch der Sendebetrieb der Rundfunkanstalten nicht innerhalb des redaktionellen Bereiches der Programmgestaltung liegt und die Rundfunkanstalten darum mit dieser Aufgabe auch nicht unmittelbar an der "öffentlichen Meinungsbildung" mitwirken, so ist diese Tätigkeit trotz ihrer untergeordneten Bedeutung doch denknotwendige Hilfsfunktion für die Mitwirkung der Rundfunkanstalten an der "öffentlichen Meinungsbildung". Wollen die Rundfunkanstalten ihrer Aufgabe, ein ausbalanciertes Gesamtprogramm zu gestalten, entsprechen, so müssen sie bei der Verbreitung dieses Programmes auch die Ansprechbarkeit und Aufnahmebereitschaft der Rundfunkempfänger berücksichtigen, weil diese Berücksichtigung mitentscheidend ist für den meinungsbildenden Einfluß eines jeden Programmteiles. Die Rundfunkanstalten müssen also auch in zeitlicher Hinsicht bei der Programmgestaltung disponieren. Hierzu sind sie jedoch nur in der Lage, wenn sie unbeschränkt über Umfang und Aufteilung der Sendezeit entscheiden können. Dies wiederum setzt voraus, daß ihnen auch die uneingeschränkte Verfügung über den Sendebe-

52) Vgl. Martens, Öffentlich als Rechtsbegriff, S. 122 FN 265; Maser, Die Geltung der Grundrechte für juristische Personen und teilrechtsfähige Verbände, S. 115; ähnlich auch OLG München, NJW 1958, S. 1298 ff (1299).

trieb möglich ist⁵³⁾.

Die Verwaltung des Sendebetriebs kann darum nicht in unmittelbarer staatlicher Verwaltung geschehen, sondern sie ist selbständig und eigenverantwortlich⁵⁴⁾ von den Rundfunkanstalten wahrzunehmen⁵⁵⁾.

-
- 53) Hiervon unberührt bleibt die Frage, ob die Rundfunkanstalten auch Eigentümer der Sender sein müssen. Zur derzeitigen Situation vgl. Brack-Herrmann-Hillig, Organisation des Rundfunks, S. 35 ff; Krause-Ablaß in Internationales Handbuch für Rundfunk und Fernsehen, 10 C.
- 54) Nur in diesem Sinne kann Stern, Funktionsgerechte Finanzierung der Rundfunkanstalten durch den Staat, zugestimmt werden, wenn er von staatlichen Aufgaben der Rundfunkanstalten spricht, S. 14, die keine zwischen Rundfunkanstalten und Staat "austauschbare Funktionsgröße" seien, S. 14. Ob Stern seine Darlegungen auch so verstanden wissen will, wird jedoch nicht deutlich, da er nicht wie hier zwischen Programmgestaltung und Sendebetrieb unterscheidet, sondern einheitlich von staatlichen Aufgaben spricht.
- 55) Dies ist auch bei allen Rundfunkanstalten der Fall. Eine rechtliche Klarstellung war jedoch für eine Einordnung der Rundfunkaufgaben notwendig. Eine Übernahme in unmittelbare Verwaltung hält dagegen Bettermann, DVBl 1963, S. 43/44 für zulässig. Gegen Bettermann vgl. Lenz JZ 1963, S. 350.

§ 7 Staatsaufsicht über die Rundfunkanstalten

In ihrer Eigenschaft als juristische Personen des öffentlichen Rechts verdanken die Rundfunkanstalten ihr Entstehen einer "rechtsverbindlichen und rechtserheblichen staatlichen Entscheidung".¹⁾ Die Bedeutung dieser staatlichen Entscheidung liegt einmal darin, daß die Rundfunkanstalten ihren für eine sachgerechte Aufgabenerfüllung erforderlichen Finanzbedarf nicht durch die Teilnahme am wirtschaftlichen Wettbewerb und damit durch eine überwiegend wirtschaftliche Nutzung des Rundfunks decken müssen, sondern daß eine von wirtschaftlichen Fragen²⁾ weitgehend unabhängige Aufgabenerfüllung durch die Rundfunkanstalten möglich ist.³⁾

Zum anderen liegt die Bedeutung der öffentlich-rechtlichen Organisation des Rundfunks darin, daß die Rundfunkanstalten nicht befugt sind zu entscheiden, ob sie die ihnen rundfunkgesetzlich zugewiesenen Aufgaben erfüllen wollen oder nicht und daß sie an den ihnen durch die Rundfunkgesetze übertragenen Aufgabenbereich gebunden sind. Den Rundfunkanstalten ist also eine Erfüllungspflicht auferlegt.⁴⁾ Diese Erfüllungspflicht wird durch die dem Staat gegenüber den Rund-

1) Martens, Öffentlich als Rechtsbegriff, S. 120.

2) Wirtschaftliche Unabhängigkeit hier verstanden als Unabhängigkeit von dem unternehmerischen Prinzip der "Gewinnmaximierung".

3) Hierin wird auch im rundfunkrechtlichen Schrifttum eine der wesentlichsten Funktionen der öffentlich-rechtlichen Organisationsform der Rundfunkanstalten gesehen. Vgl. SW-Gutachten, S. 208; zur Bedeutung der Rundfunkgebühren vgl. vor allem Ipsen, Die Rundfunkgebühr. Vgl. zur verfassungsrechtlichen und rundfunkpolitischen Problematik der Privatisierung des Rundfunks zuletzt Lerche, Rundfunkmonopol.

4) Vgl. Martens, aaO, S. 122, der hierin den rechtlich entscheidenden Unterschied zwischen Presse und den Rundfunkanstalten sieht. Ähnlich Lerche, Rechtsprobleme des Werbefernsehens, S. 9 FN 45.

funkanstalten eingeräumten Aufsichtsbefugnisse zu einer "rechtlich vollziehbaren Verpflichtung".⁵⁾ Wie weit diese Aufsichtsbefugnisse gehen, gilt es im folgenden zu untersuchen.

Der Umfang der Staatsaufsicht über die Rundfunkanstalten gibt Auskunft über die dem Staat zustehenden Eingriffsrechte in die Tätigkeit der Rundfunkanstalten. Die Staatsaufsicht betrifft damit eine der entscheidenden Fragen für das Verhältnis der Rundfunkanstalten zum Staat.

A. Rundfunkgesetze und staatliche Aufsicht

Die rundfunkgesetzlichen Regelungen der Staatsaufsicht über die Rundfunkanstalten sind nicht einheitlich. So ist für die Anstalten, die in den Jahren 1948/1949 gegründet worden sind, entweder keinerlei Regelung der Staatsaufsicht in den Rundfunkgesetzen enthalten⁶⁾, oder es ist gesetzlich ausdrücklich die Freistellung von jeglicher staatlichen Aufsicht festgelegt.⁷⁾ Die in den späteren Jahren gegründeten Rundfunkanstalten⁸⁾ sind dagegen sämtlich der staatlichen Aufsicht unterstellt, und zwar ausnahmslos nur einer Rechtsaufsicht.⁹⁾

Soweit einzelne Rundfunkanstalten einer staatlichen Aufsicht rundfunkgesetzlich unterliegen, ist der Umfang dieser Rechtsaufsicht allerdings wiederum sehr unterschiedlich. Für

5) Martens, aaO, S. 122.

6) Bayerischer Rundfunk, Radio Bremen, Süddeutscher Rundfunk.

7) § 1 I 2 HR-G.

8) Nach 1949 gegründete Rundfunkanstalten SFB, SWF, NDR, WDR, SR und ZDF.

9) § 24 I WDR-G; § 22 II NDR-G; § 34 I SR-G; § 25 S. 1 ZDF-V; § 19 SWF-V.

einige Rundfunkanstalten ist die Rechtsaufsicht beschränkt auf die Überwachung der Einhaltung der Bestimmungen des Rundfunkgesetzes¹⁰⁾ oder des Rundfunkvertrages¹¹⁾. Andere Rundfunkanstalten unterliegen dagegen einer weitergehenden Rechtmäßigkeitskontrolle, die neben der Beobachtung der ordnungsmäßigen Durchführung des Staatsvertrages¹²⁾ oder Rundfunkgesetzes¹³⁾ auch die Beachtung der allgemeinen Rechtsvorschriften zum Gegenstand hat.¹⁴⁾

B. Die Auffassungen im Schrifttum

Ebenso unterschiedlich wie die rundfunkgesetzlichen Regelungen der Staatsaufsicht über die Rundfunkanstalten sind auch die Auffassungen im Schrifttum. Übereinstimmung besteht lediglich darin, daß eine Fachaufsicht unzulässig ist.¹⁵⁾ Zulässigkeit und Umfang einer staatlichen Rechtsaufsicht werden dagegen nicht einheitlich beurteilt.

So wird von einigen Autoren auch eine Rechtmäßigkeitskontrolle der Rundfunkanstalten für unzulässig gehalten.¹⁶⁾

Nach anderer Meinung ist eine Rechtsaufsicht nur dort unbedenklich zu bejahen, wo sie in den Rundfunkgesetzen¹⁷⁾ aus-

10) § 24 I WDR-G.

11) § 22 II NDR-V.

12) ZDF-V; SWF-V.

13) SR-G; SFB-G.

14) § 25 S. 1 ZDF-V; § 19 SWF-V; § 34 I SR-G.

15) SW-Gutachten, S. 190; Herrmann, AÖR Bd. 90 (1965), S. 306; Jank, Die Rundfunkanstalten der Länder und des Bundes, S. 101.

16) Wilkens, Die Aufsicht über den Rundfunk, S. 105 ff; Krause-Ablaß, Handbuch der Publizistik I, S. 371.

17) s.o. FN 9.

drücklich festgelegt ist, während alle übrigen Rundfunkanstalten¹⁸⁾ aufsichtsfrei sein sollen.¹⁹⁾ Schließlich wird die Auffassung vertreten, daß alle Rundfunkanstalten einer staatlichen Rechtsaufsicht unterliegen, und zwar unabhängig davon, ob die Rundfunkgesetze eine entsprechende Regelung enthalten oder nicht.²⁰⁾ Das BVerfG hält allenfalls eine "beschränkte Rechtsaufsicht" für zulässig, ohne jedoch näher auszuführen, worin diese Beschränkung der Rechtsaufsichtsbefugnisse des Staates bestehen.²¹⁾

C. Zulässigkeit und Umfang einer Staatsaufsicht über die Rundfunkanstalten

Zwischen juristischen Personen des öffentlichen Rechts und dem Staat stellt die Staatsaufsicht über die Tätigkeit der juristischen Personen den entscheidenden "Verbindungsstrang"²²⁾ dar. Ihre Aufgabe findet die staatliche Aufsicht darin, die "selbständigen Verwaltungsträger" in den Bereich staatlicher Verwaltung zu "integrieren".²³⁾ Diese "Eingliederung in den Staat" und die "Unterordnung unter die Staatsgewalt"²⁴⁾ bewirkt die staatliche Aufsicht mit "ihren Rech-

18) s.o. FN 6 und 7.

19) Vgl. Krause-Ablaß, Internationales Handbuch für Rundfunk und Fernsehen, C 13; Lenz JZ 1963, S. 347 FN 126; Jank, aaO, S. 101 - 103.

20) Vgl. Herrmann, A-R 90 (1965), S. 311; Wolff, Verwaltungsrecht II, § 77 II b. Entsprechend dem Grundsatz der "Einheit der Staatsgewalt" sollen die Rundfunkanstalten mittels der staatlichen Aufsicht in den Staat eingegliedert werden.

21) BVerfGE 12, 205 (262).

22) Jecht, Die Öffentliche Anstalt, S. 86.

23) Jecht, aaO, S. 85 unter Berufung auf Werner Weber, Die Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts, S. 24.

24) Jecht, aaO, S. 86; Wolff, Verwaltungsrecht II, § 77 II b.

ten zur Korrektur und zur Überwachung"²⁵⁾ der Aufgabenerfüllung der "selbständigen Verwaltungsträger".

Entsprechend diesen Aufsichtsmitteln liegt in einer Aufsichtsmaßnahme eines Aufsichtsorganes stets ein Eingriff, der auf einer von dem Aufsichtsorgan gegenüber dem Verwaltungsträger getroffenen Entscheidung beruht. Dies ist auch dann der Fall, wenn das Aufsichtsorgan nicht selbst die von der Aufsicht betroffene Handlung vornimmt, sondern sich auf das schwächste der berichtigenden Aufsichtsmittel, die Anweisung, beschränkt²⁶⁾, weil diese Anweisung die betreffende juristische Person verpflichtet, die erteilten Anordnungen zu befolgen und somit unmittelbar Rechtswirkungen auslöst.

Demgemäß ist eine Aufsicht nur insoweit zulässig, wie die Zuständigkeiten des Aufsichtsorganes reichen.²⁷⁾

I. Aufsichtsfreie Aufgabenerfüllung

Darum ist eine Rechtmäßigkeitskontrolle der Rundfunkanstalten durch den Staat zunächst überall dort ausgeschlossen, wo es um den Inhalt der Rundfunkprogramme geht. Programmfragen betreffen unmittelbar die Entscheidungen der Rundfunkanstalten, in welcher Weise die Mitwirkung an der "öffentlichen Meinungsbildung" zu vollziehen ist.²⁸⁾ Zwar sind

25) Jecht, aaO, S. 86.

26) Zu den verschiedenen Aufsichtsmitteln vgl. Wolff, Verwaltungsrecht II, § 77 II d. Die bloß vorbereitenden Aufsichtsmittel fallen nicht hierunter, vgl. dazu Jank, aaO, S. 107 - 108; vgl. auch Salzwedel VVDStRL 22, S. 249 - 252.

27) Wolff, Verwaltungsrecht II, § 77 II g.

28) Die "Neutralitätspflicht" der Rundfunkanstalten ist an dieser Stelle nicht zu erörtern. Vgl. hierzu unten II..

die Rundfunkanstalten nach ausdrücklicher rundfunkgesetzlicher Regelung bei der Wahrnehmung ihrer Programmaufgabe zur Beachtung gewisser Sorgfaltspflichten - wie etwa der Pflicht zur wahrheitsgetreuen und sachlichen Berichterstattung - verpflichtet²⁹⁾, doch entspringen diese Pflichten nicht der öffentlich-rechtlichen Organisation der Rundfunkanstalten. Sie sind nicht spezifisch öffentlich-rechtliche Bindungen³⁰⁾, sondern Gegenstand der besonderen Verantwortung von Presse und Rundfunk als Massenkommunikationsmittel.³¹⁾ In dieser Weise werden die Sorgfaltspflichten von Presse und Rundfunk auch ausdrücklich von der Rechtsprechung³²⁾ und den neueren Landespressegesetzen³³⁾ gewertet. Ebenso wenig kann eine staatliche Aufsicht über die Erfüllung der Programmaufgabe der Rundfunkanstalten damit begründet werden, daß die Rundfunkanstalten über Art. 5 Abs. 2 GG an die allgemeinen Gesetze, die gesetzlichen Bestimmungen zum Schutze der Jugend und das Recht der persönlichen Ehre gebunden sind und daß die "Beachtung dieser Schranken ... von der staatlichen Exekutive sichergestellt werden" muß.³⁴⁾

Die Schranken der Rundfunkfreiheit nach Art. 5 Abs. 2 GG sind ebenso wie die Sorgfaltspflichten von Presse und Rundfunk keine Bindungen, die auf die öffentlich-rechtliche Orga-

29) Vgl. etwa § 4 WDR-G; § 4 NDR-V; § 3 ZDF-V.

30) Martens, Öffentlich als Rechtsbegriff, S. 93/94.

31) Vgl. etwa BVerfG Beschluß vom 25.1.1961 - 1 Vs 5/56 - BVerfGE 12, 113 - 132. "Wenn die Presse von ihrem Recht, die Öffentlichkeit zu unterrichten, Gebrauch macht, ist sie zur wahrheitsgemäßen Berichterstattung verpflichtet" (S. 130).

32) Vgl. etwa BGH-Urteil vom 22.12.1959 - VI ZR 175/58 - BGHZ 31, 308 - 321 (313); OLG Stuttgart in NJW 1964, S. 49 und S. 597.

33) Vgl. hierzu Löffler, Presserecht II, Landespressegesetze, § 6 LPG, S. 123 und § 25 LPG, S. 474.

34) Jank, Die Rundfunkanstalten der Länder und des Bundes, S. 101; SW-Gutachten, S. 190.

nisationsform der Rundfunkanstalten zurückgeführt werden können. Sie sind keine Bindungen i.S. der Art. 1 Abs. 3 und 20 Abs. 3 GG, deren Einhaltung entsprechend dem Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung staatlicher Aufsicht zu unterliegen hat. Sie gelten vielmehr für jede Ausübung der Freiheitsrechte der "Meinungsfreiheit" des Art. 5 Abs. 1 GG.³⁵⁾

II. Gegenstand staatlicher Rundfunkaufsicht

Die Rundfunkanstalten sind als rechtsfähige Anstalten des öffentlichen Rechts eine Gründung des Staates und insoweit von anderen juristischen Personen des öffentlichen Rechts nicht zu unterscheiden, als sie wie diese nicht befugt sind, selbständig darüber zu entscheiden, ob sie die ihnen zugewiesenen Aufgaben erfüllen und über diese Aufgaben hinausgehende weitere Tätigkeiten verrichten wollen.³⁶⁾ Mangels eigener Entscheidungsbefugnis der Rundfunkanstalten in diesem Bereich hat darum eine staatliche Rechtsmäßigkeitsskontrolle darüber zu wachen, daß die Rundfunkanstalten nicht durch Unter- oder Überschreitung gegen ihren rundfunkgesetzlich festgelegten Aufgabenkreis verstoßen.

Allerdings läßt sich nicht abschließend entscheiden, welche Tätigkeiten die Rundfunkanstalten im einzelnen wahrzunehmen berechtigt sind. Zur Bestimmung ihres Wirkungskreises ist in erster Linie auf die Aufgabenumschreibungen in den Rundfunkgesetzen zurückzugreifen. Danach ist die Veranstaltung von Darbietungen aller Art in Wort, in Ton und in Bild der eigentliche "Daseinszweck" der Rundfunkanstalten. Es ist

35) Oberbegriff für alle Freiheitsrechte des Art. 5 GG.
Vgl. v. Mangoldt-Klein, Anm. II 3 zu Art. 5 GG.

36) Vgl. hierzu Leisner, Werbefernsehen und öffentliches Recht, S. 64 ff; Jecht, Die öffentliche Anstalt, S. 58; Forsthoff, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, § 24 d, S. 448.

aber anerkannt, daß auch solche "Neben- und Hilfstätigkeiten" in den Rahmen des Wirkungskreises einer juristischen Person des öffentlichen Rechts fallen, die sinngemäß zu deren eigentlichem Aufgabenbereich gehören, auch wenn sie in der gesetzlichen Umschreibung des Aufgabenbereiches nicht ausdrücklich genannt sind.³⁷⁾ Wann eine staatliche Aufsichtsmaßnahme wegen Überschreitung des Wirkungskreises erforderlich ist, wird im Einzelfalle darum schwer zu entscheiden sein.

Gegenstand staatlicher Aufsicht ist weiter die Neutralitätspflicht der Rundfunkanstalten. Der entscheidende Umstand für die Gründung der derzeitigen Rundfunkanstalten als gemeinsamen Rundfunkbetrieben aller gesellschaftlichen Gruppen ist, daß der Rundfunk nicht einer "gesellschaftlichen Machtgruppe"³⁸⁾ ausgeliefert wird.

Allerdings ist dieses Ziel nicht bereits mit der Organisation des Rundfunks endgültig verwirklicht. Vielmehr muß die Neutralität der Rundfunkanstalten auch in deren Rundfunksendungen zum Ausdruck kommen. In welchem Umfang der Sendegrundsatz der Neutralität durch eine staatliche Aufsicht sichergestellt werden kann, kann jedoch erst gesagt werden, wenn man sich über den Inhalt dieser Neutralitätspflicht verständigt hat.

37) Forsthoff, Rechtsfragen der Werbesendungen im Fernsehen, DÖV 1957, S. 97 ff, der hiermit die Zulässigkeit des Werbefernsehens begründet. Ebenso Hans Schneider, Werbung im Rundfunk, S. 25; ähnlich Volle, Die verfassungsrechtliche Problematik der Privatisierung und Kommerzialisierung von Rundfunk und Fernsehen, S. 84/85. A. Ansicht hinsichtlich der Zulässigkeit des Werbefernsehens im Rahmen des Wirkungskreises Leisner, aaO, S. 69.

38) K.-J. Schneider, Konzentrationsbestrebungen der Landesrundfunkanstalten, S. 77.

Neutralität im Rundfunk wird gelegentlich als unparteiische³⁹⁾ oder überparteiliche⁴⁰⁾ Programmgestaltung gewertet. Diese Begriffe sind aber insoweit wenig brauchbar, als sie dazu verleiten, Neutralität nur dadurch verwirklicht zu sehen, daß Einzelmeinungen gänzlich aus den Programmen gestrichen werden.⁴¹⁾ Wenn die Rundfunkanstalten ihrer Aufgabe, an der "öffentlichen Meinungsbildung" mitzuwirken, gerecht werden wollen, so kann eine als Stellungslosigkeit verstandene Neutralität keinen Bestand haben. Nicht die Einebnung aller Meinungen in einem "meinungslosen" Rundfunkprogramm ist Aufgabe der Rundfunkanstalten, sondern die akzentuierte Darstellung von Einzelmeinungen und die Auseinandersetzung mit diesen muß die Rundfunkprogramme bestimmen.⁴²⁾ Das schließt ein, daß auch "einzelne Sendungen in pointierter Form einen einseitigen Standpunkt vertreten"⁴³⁾. Unzulässig ist aber, daß sich die Rundfunkanstalten in ihren Rundfunkprogrammen einem einzigen Standpunkt verschreiben. Neutralität bedeutet darum weder Stellungslosigkeit noch "Nivellierung"⁴⁴⁾. Wenn gefordert wird, daß sich in den Sendungen "keine Parteinahme in irgendeiner Richtung erkennen läßt"⁴⁵⁾, dann kann dies im Sinne "funktionaler Neutralität"⁴⁶⁾ bei der Mitwirkung an der "öffentlichen Meinungs-

39) Eschenburg, RuF 1963, S. 138.

40) Reinelt, Der Rundfunk in der westdeutschen Verfassungsordnung, S. 100.

41) So offenbar Ridder, Meinungsfreiheit, S. 273, der die Neutralität der Rundfunkanstalten am konsequentesten im völligen Verbot politischer Sendungen verwirklicht sehen will.

42) K.-J. Schneider, Konzentrationsbestrebungen der Landesrundfunkanstalten, S. 45.

43) Krause-Ablaß, Neutralitätspflicht der Rundfunkanstalten, RuF 1962, S. 118.

44) Peters, Die Rechtslage von Rundfunk und Fernsehen nach dem Urteil des BVerfG, S. 30.

45) Krause-Ablaß, aaO, S. 118; Eschenburg, aaO, S. 145.

46) Adolf Arndt, Begriff und Wesen der öffentlichen Meinung, S. 7; Lenz, JZ 1963, S. 344.

bildung" nur heißen, daß allen Gruppenmeinungen durch ihre Berücksichtigung im Rundfunkprogramm "Öffentlichkeitswert"⁴⁷⁾ zuerkannt wird. Neutralität in einem ausbalancierten Gesamtprogramm verpflichtet die Rundfunkanstalten also, dem Rundfunkempfänger ein umfassendes Meinungs- und Informationsspektrum darzubieten.

Neutralität im Rundfunk hat sich darum im "Spannungsfeld der unterschiedlichsten Interessen und Kräfte"⁴⁸⁾ zu vollziehen. Die Verwirklichung so verstandener Neutralität in einem "ausbalancierten Gesamtprogramm" ist naturgemäß nicht an statistischen Daten zu messen. Sie unterliegt vielmehr weitgehender Entscheidungsfreiheit der Rundfunkanstalten, die vor allem bei den Überlegungen darüber zum Ausdruck kommt, "was nicht gesendet werden soll, was die Hörer nicht zu interessieren braucht, was ohne Schaden für die öffentliche Meinungsbildung vernachlässigt werden kann, und wie das Gesendete geformt und gesagt werden soll."⁴⁹⁾

Dementsprechend kann eine staatliche Aufsicht über die Einhaltung des Sendegrundsatzes der Neutralität durch die Rundfunkanstalten erst dort einsetzen, wo die Rundfunkanstalten die ihnen notwendig zustehende Entscheidungsfreiheit ausschließlich zugunsten eines "gesellschaftlichen Machtträgers" mißbrauchen, also bei völliger Nichtbeachtung⁵⁰⁾ der Neutralitätspflicht.

47) Adolf Arndt, Begriff und Wesen der öffentlichen Meinung, S. 7; Lenz, JZ 1963, S. 344.

48) K.-J. Schneider, aaO, S. 45.

49) BVerfGE 12, 205 (260).

50) Jank, Die Rundfunkanstalten der Länder und des Bundes, S. 101 FN 420.

III. Mittel der Staatsaufsicht

Die Rechtsaufsicht über die Rundfunkanstalten ist somit beschränkt auf die Einhaltung des Wirkungskreises und die Beachtung des Verbotes, die Gestaltung des Rundfunkprogrammes auf die Interessen einer gesellschaftlichen Gruppe auszurichten. Entsprechend dieser Beschränkung sind auch die rundfunkgesetzlichen Regelungen der Aufsichtsmittel beschränkt und in ihrem Umfang als abschließend anzusehen.⁵¹⁾

Danach können die Aufsichtsorgane⁵²⁾ die Rundfunkanstalten zunächst auf entsprechende Verstöße gegen die Rundfunkgesetze hinweisen.⁵³⁾ Wird das beanstandete Verfahren nicht innerhalb einer gesetzten Frist behoben, so sind die Aufsichtsorgane berechtigt, die Rundfunkanstalten anzuweisen, bestimmte Maßnahmen auf eigene Kosten durchzuführen oder "im Rahmen des Möglichen"⁵⁴⁾ rückgängig zu machen. Weitergehende Aufsichtsbefugnisse, insbesondere die Ersatzvornahme, der Selbsteintritt der Aufsichtsorgane und die kommissarische Organverwaltung, sind nicht vorgesehen.⁵⁵⁾

Diese Regelungen einer beschränkten Rechtsaufsicht⁵⁶⁾ über

51) Jank, aaO, S. 108; Salzwedel, VVDStRl 22 (1965), S. 255.

52) Zu den Aufsichtsorganen vgl. Jank, Die Rundfunkanstalten der Länder und des Bundes, S. 109/110; SW-Gutachten, S. 192.

53) Vgl. etwa § 24 I, II WDR-G; § 34 SR-G; § 22 II, III NDR-V.

54) Jecht, aaO, S. 61.

55) Zur Stufenfolge der Aufsichtsmittel vgl. Wolff, Verwaltungsrecht II, § 77 II d. Salzwedel, VVDStRl 22 (1965), S. 249 - 252.

56) Abweichende Regelungen sind in § 21 I 2 SWF-V enthalten. Danach steht den Aufsichtsorganen keine Anweisungsbefugnis zu. Vielmehr können sie zur Durchsetzung ihres (Fortsetzung s.S. 108)

die Rundfunkanstalten machen deutlich, daß auch die Rundfunkgesetzgeber zumindest im Bereich der direkten Einflußmöglichkeiten⁵⁷⁾ der verfassungsrechtlich gebotenen Unabhängigkeit der Rundfunkanstalten Rechnung tragen wollten.⁵⁸⁾

IV. Die Finanzkontrolle über die Rundfunkanstalten

Als besondere Form der Aufsicht ist für nahezu alle Rundfunkanstalten eine Finanzkontrolle der zuständigen Rechnungshöfe über die Haushalts- und Wirtschaftsführung der Rundfunkanstalten vorgesehen.⁵⁹⁾ Die Finanzkontrolle ist auf Grund der Unabhängigkeit der Rechnungshöfe unbedenklich. Ihre verfassungsrechtliche Zulässigkeit ist heute unbestritten.⁶⁰⁾ Besondere Erörterungen sind an dieser Stelle darum nicht erforderlich.

Rechtsstandpunktes nur Aufsichtsklage beim allgemeinen Verwaltungsgericht erheben. Vgl. auch Krause-Ablaß, Handbuch der Publizistik, S. 371, der als Aufsichtsmittel nur die Aufsichtsklage für zulässig erachtet. Ebenso Klinge, Die Organisation des Rundfunks als Rechtsproblem, S. 89.

- 57) Zum indirekten Einfluß des Staates auf die Tätigkeit der Rundfunkanstalten s.u. § 8.
- 58) Diese beschränkte Rechtsaufsicht gilt auch für die Rundfunkanstalten, für die die Aufsichtsmittel nicht näher bestimmt sind, SFB-G, ZDF-V. Vgl. hierzu Jank, aaO, S. 109.
- 59) § 19 VI 1 NDR-V; § 22 III 1 WDR-G; § 19 HR-G; § 24 III 1 ZDF-V; § 13 II 1 SFB-S; Art. 13 II 4 BR-G; § 30 I 1 SR-G; § 18 III SWF-V. Beim SDR übernimmt ein vom Rundfunkrat zu wählender Wirtschaftsprüfer die Überprüfung des Jahresabschlusses, § 11 I SDR-S; für RB ist im Rundfunkgesetz keine ausdrückliche Regelung vorgesehen, vgl. hierzu Jank, aaO, S. 112/113.
- 60) Jank, aaO, S. 111; SW-Gutachten, S. 192; Wilkens, Die Aufsicht über den Rundfunk, S. 116, der als Gegenstand dieser Form der Aufsicht aber nur die Jahresrechnung für zulässig erachtet, S. 116; vgl. auch Herrmann, AöR 90 (1965), S. 311FN 135.

§ 8 Unabhängigkeit des Rundfunks und die Mitglieder der Rundfunkräte

Dem "Daseinszweck" der Rundfunkanstalten, der in der Mitwirkung an der "öffentlichen Meinungsbildung" liegt, entspricht die Unabhängigkeit der Rundfunkanstalten vom Staat, dem eben diese Mitwirkung an der "öffentlichen Meinungsbildung" verfassungsrechtlich untersagt ist.¹⁾ Mit den Aufsichtsbefugnissen des Staates gegenüber den Rundfunkanstalten ist dieser Unabhängigkeit durch die Landesgesetzgeber Rechnung getragen worden. Die rundfunkgesetzlichen Normen hinsichtlich der Zusammensetzung und der Bildung des wichtigsten Organs der Rundfunkanstalten, des Rundfunkrats, sind dagegen nicht mit diesem verfassungsrechtlichen Unabhängigkeitsgebot vereinbar.

A. Regierungsvertreter in den Rundfunkräten

Nach einigen Landesrundfunkgesetzen sind Vertreter der jeweiligen Landesregierung in den Rundfunkrat der betreffenden Rundfunkanstalt zu entsenden.²⁾ Der Staat hat über diese Vertreter somit unmittelbaren Einfluß auf das Programmgeschehen der Rundfunkanstalten. Ihm ist dadurch die Möglichkeit gegeben, mit seinen "werbenden Kontakten" direkten Einfluß auf das Programm der einzelnen Rundfunkanstalt zu nehmen. Eine Tätigkeit des Staates in diesem Bereich ist jedoch kraft Verfassung ausgeschlossen. Der nicht bestrittenen Notwendigkeit "werbender Kontakte" ist mit dem in den Rundfunk-

1) s.o. § 5.

2) Vgl. Art. 6 II 1 und Art. 8 I BR-G; § 11 I 1 und 2 HR-G; §§ 4 IV, 9 I RB-G; § 4 II 2 SDR-S; §§ 10 II, 11 I 1 und 11, 12 II 2 SWF-V; §§ 14 1 a, b, o, 17 I a, c ZDF-V.

gesetzen vorgesehenen Verlautbarungsrecht entsprochen.³⁾ Darüber hinaus sind gerade die Äußerungen und Stellungnahmen von Regierungsmitgliedern Gegenstand der Informations-tätigkeit der Rundfunkanstalten. Ferner gehen auch die Informationen und Stellungnahmen der amtlichen Presse- und Informationsämter in das Informationsspektrum der Rundfunkanstalten ein⁴⁾, so daß schon auf diese Weise dem Bedürfnis des Staates nach "Öffentlichkeitsarbeit" Genüge getan ist. Die Mitgliedschaft von Regierungsvertretern in den Rundfunkräten wie auch in anderen Organen der Rundfunkanstalten⁵⁾ verstößt damit gegen das verfassungsrechtliche Unabhängigkeitsgebot für die Rundfunkanstalten.⁶⁾

B. Parteien und gesellschaftliche Gruppen in den Rundfunkräten

Die Mitglieder des Rundfunkrats haben nach den Rundfunkgesetzen den Auftrag, die Interessen der Allgemeinheit im Rundfunk zu vertreten.⁷⁾ Ob dieses Repräsentationsprinzip durch eine entsprechende Vielfalt der gesellschaftlichen Gruppen in den Rundfunkräten tatsächlich verwirklicht ist, kann an dieser Stelle nicht näher überprüft werden.⁸⁾ Bedenken entstehen aber bereits angesichts des Einflusses der

3) Vgl. hierzu Krause-Ablaß, Handbuch der Publizistik, Bd. II, S. 367.

4) K.-J. Schneider, Konzentrationsbestrebungen der Landesrundfunkanstalten, S. 77.

5) Vgl. hierzu besonders Jank, Die Rundfunkanstalten der Länder und des Bundes, S. 63 ff.

6) K.-J. Schneider, aaO, S. 76; Krause-Ablaß, aaO, S. 365.

7) Art. 6 I 3 BR-G; § 4 I 2 RB-G; § 15 I 2 SR-G; § 5 I 2 HR-G; § 9 I 1 SWF-V; § 8 V 2 WDR-G; § 8 IV 1 NDR-V; § 14 VII ZDF-V.

8) Vgl. hierzu vor allem Jank, aaO, S. 58 ff; K.-J. Schneider, aaO, S. 71 ff.

politischen Parteien auf die Zusammensetzung der Rundfunkräte.

Art. 21 Abs. 1 Satz 1 GG und entsprechend § 1 ParteiG gewährleisten den Parteien die Mitwirkung an der politischen Willensbildung des Volkes. Wenngleich die Parteien hierdurch nicht zu Staatsorganen werden, so ist ihnen doch eine verfassungsrechtliche Sonderstellung eingeräumt, die sie von anderen gesellschaftlichen Gruppen unterscheidet.⁹⁾

Art. 21 GG bezieht sich nicht nur auf die "Bildung des Staatswillens in Parlament und Regierung"¹⁰⁾, sondern umfaßt auch die Tätigkeit der Parteien im "vorparlamentarischen Raum".¹¹⁾ Die Sonderstellung der Parteien zeigt sich nun zum einen darin, daß die Parteien als Regierungs- oder Oppositionspartei in den Parlamenten zur Ausübung der Staatsgewalt gemäß Art. 20 Abs. 2 GG berufen sind. Zum anderen sind sie es, die sich in Wahlen um die "Chance verfassungsmäßiger Herrschaft"¹²⁾ bemühen.

Dementsprechend besteht für alle Parteien der ständige Zwang, bei den Bürgern um Zustimmung für ihre Parteiprogramme und um Vertrauen in ihre Arbeit als Regierungs- oder Oppositionspartei zu werben.¹³⁾ In der Zielrichtung unterscheiden sich die "werbenden Kontakte" der Parteien also nicht von der "Öffentlichkeitsarbeit" der Regierung, was sinnfällig auch darin zum Ausdruck kommt, daß jede Regierung nicht etwa mit einem eigenen Programm dem Bürger gegenübertritt, sondern stets von dem Programm der sie tragenden Partei bestimmt wird.

9) v. Mangoldt-Klein, Das Bonner Grundgesetz, Anm. II 5 b zu Art. 21.

10) Czajka, Pressefreiheit und "öffentliche Aufgabe" der Presse, S. 134.

11) Czajka, aaO; K.-J. Schneider, aaO, S. 75.

12) Czajka, aaO; K.-J. Schneider, aaO, S. 78.

13) Hesse, VVDStRl 17 (1959), S. 44.

Wenn man die Parteien auch nicht mit dem Staat identifizieren kann, so ist aber nicht zu bestreiten, daß ein unverhältnismäßiger Einfluß der Parteien auf die Tätigkeit der Rundfunkanstalten letztere weitgehend in die Nähe des Staates rückt. Ein solcher unverhältnismäßiger Einfluß liegt darin, daß die Parteien über ihre Mitgliedschaft¹⁴⁾ in den Rundfunkräten hinaus auch einen weitgehenden Einfluß auf die Zusammensetzung der Rundfunkräte haben, so daß die Gefahr besteht, daß der Rundfunk trotz verfassungsrechtlich gebotener Unabhängigkeit über die Parteien als "staatstragende Kräfte"¹⁵⁾ zu einem "Staatsrundfunk" wird.

Die Mitglieder aller Rundfunkräte werden zu einem mehr oder weniger großen Teil von den Landesparlamenten¹⁶⁾ oder den Landesregierungen¹⁷⁾ gewählt oder entsandt. Die Folge sind weitgehend nach parteipolitischen Gesichtspunkten zusammen-

14) Dagegen ist es verfassungsrechtlich nicht geboten, den Parteien auch die Mitgliedschaft in den Rundfunkräten zu versagen. So aber K.-J. Schneider, aaO, S. 78.

15) K.-J. Schneider, aaO, S. 77.

16) Beim WDR und NDR werden sämtliche Rundfunkratsmitglieder von den Landesparlamenten gewählt oder entsandt, vgl. § II WDR-G; § 8 II 1 NDR-V. Dabei sind beim WDR allein 4 von 21 Mitgliedern und beim NDR 8 von 24 Mitgliedern selbst Parlamentarier. Vgl. ferner Art. 6 II BR-G; § 5 II HR-G; § 4 IV RB-G; § 4 II SDR-S; § 10 II u. § 11 I SWF-V; § 6 III SFB-S; § 16 IV 1 SR-G.

17) Beim SR werden 25 % der Mitglieder von Landtag und Landesregierung entsandt, § 16 II 1, III SR-G. Beim ZDF berufen die Ministerpräsidenten der vertragschließenden Länder von 66 Ratsmitgliedern 21 auf Vorschlag entsprechender Gruppen, § 14 I g-q, II 1 ZDF-V, weitere 14 Mitglieder werden ohne Vorschlagsrecht berufen, § 14 I r, III ZDF-V, 26 weitere Ratsmitglieder werden von den vertragschließenden Landesregierungen, der Bundesregierung und dem Bundestag entsandt, § 14 I a-f ZDF-V.

gesetzte Rundfunkräte. Ganz abgesehen von der Frage, ob tatsächlich alle gesellschaftlich relevanten Gruppen in den Rundfunkräten vertreten sind¹⁸⁾, sind allein schon auf Grund dieses Umstandes die Rundfunkräte nicht als Vertretung der Allgemeinheit anzusehen, wie es die Rundfunkgesetze vorsehen und wie es von Art. 5 Abs. 1 GG verlangt wird.

Die in den Rundfunkgesetzen festgelegten Auswahl- und Entsendungsmodalitäten für die Mitglieder der Rundfunkräte verstoßen somit gegen die verfassungsrechtliche Forderung nach "allseitiger Grundrechtsgleichheit", auf Grund derer nicht nur statistisch-repräsentativ alle gesellschaftlichen Gruppen in den Rundfunkräten vertreten sein müssen, sondern auch wirksam die Meinungsvielfalt der Gesellschaft zum Ausdruck kommen muß.¹⁹⁾ Tatsächlich ist es aber auf Grund der rundfunkgesetzlichen Normen so, daß die Mitwirkung an der "öffentlichen Meinungsbildung" nicht durch die gesellschaftlichen Gruppen im Rundfunk gemeinsam geschieht, sondern daß sie bei den überrepräsentierten politischen Parteien monopolisiert ist.²⁰⁾

18) Interessantes Zahlenmaterial hierzu bei Jank, aaO, S. 27 ff. Vg. auch K.-J. Schneider, aaO, S. 74/75.

19) Vgl. die Reformvorschläge bei K.-J. Schneider, aaO, S. 74 ff.

20) Wie hier auch Krause-Ablaß, Handbuch der Publizistik Bd. II, S. 364; K.-J. Schneider, aaO, S. 78; a.A. offenbar Lenz, JZ 1963, 347; vgl. auch Bachof-Kisker, Rechtsgutachten, S. 63/64; Peter Schneider, Rechtsgutachten, S. 71. Begründet wird die a.A. damit, dass trotz der Auswahl- und Entsendungsmodalitäten wegen der rundfunkgesetzlich festgelegten Unabhängigkeit der Mitglieder der Rundfunkräte eine Monopolisierung der "öffentlichen Meinungsbildung" bei den politischen Parteien nicht zu befürchten sei. Angesichts der großen Zahl der nach parteipolitischen Gesichtspunkten ausgewählten Mitglieder der Rundfunkräte ist dies jedoch eine Unterschätzung des Einflusses parteipolitischer Interessen auf die Arbeit der Rundfunkräte.

Schlußbetrachtung

Die vorangegangenen Erörterungen haben ergeben, daß die Rundfunkanstalten nicht Medium, sondern Faktor der "öffentlichen Meinungsbildung" sind, daß dem Staat eine solche Tätigkeit verfassungsrechtlich untersagt ist und die Rundfunkanstalten darum nicht staatliche, sondern öffentliche Aufgaben i.S. der zu Beginn gefundenen Abgrenzung erfüllen. Die sich hiernach bestimmende Unabhängigkeit der Rundfunkanstalten vom Staat unterscheidet sich in der praktischen Vorstellung sicher nicht so sehr von den herrschenden Auffassungen, die zwar die Rundfunkanstalten dem Bereich staatlicher Verwaltung zuordnen, jedoch ebenfalls eine weitgehende Unabhängigkeit der Rundfunkanstalten vom Staat fordern.

Allzu häufig aber werden die Probleme hinsichtlich des Verhältnisses der Rundfunkanstalten zum Staat ausschließlich anhand der öffentlich-rechtlichen Organisationsform der Rundfunkanstalten erörtert, was zwangsläufig zu einer häufig falschen Beurteilung des verfassungsrechtlichen Standortes führen muß: Statt durch die Aufdeckung der verfassungsrechtlichen Grundlagen der Rundfunkorganisation die Einbeziehung der Rundfunkanstalten in den "einheitlichen Staatsorganismus" auszuschließen, wird lediglich versucht, mit Formulierungen wie "neutrale Gewalt", "Ausübung eines öffentlichen Amtes" mit "einer aufgegebenen Verantwortung für das Ganze" den Rundfunkanstalten eine Sonderstellung im Bereich der staatlichen Verwaltungsorganisation einzuräumen.

So sehr diese Formulierungen auch das Bemühen erkennen lassen, die unabhängige Stellung der Rundfunkanstalten zu

kennzeichnen, so sehr verleiten sie doch auch dazu, die Rundfunkanstalten fortschreitend als eine "Befugnis des Staates" anzusehen. Die mannigfachen Versuche der politischen Parteien und der Regierungen, Einfluß auf die Tätigkeiten der Rundfunkanstalten zu nehmen, machen dies deutlich. Es ist nicht verwunderlich, wenn die Rundfunkanstalten mit der Erfüllung ihrer Aufgaben mehr und mehr den "werbenden Kontakten" des Staates zu den Bürgern dienen, als mit der Verbreitung eines vielgestaltigen Meinungs- und Informationsspektrums unabhängig von staatlichem Einfluß an der "öffentlichen Meinungsbildung" mitzuwirken.

Diese Befürchtung ist umso berechtigter, als in unserem heutigen Parteienstaat die politischen Parteien mit ihrer "Chance auf legalen Herrschaftsgewinn" kaum mehr von Regierung und Parlament zu unterscheiden sind. Die immer stärker vom parteipolitischen "Proporz-Denken" getragene Personalpolitik in den Rundfunkanstalten hat längst den Bereich der Zusammensetzung der Rundfunkräte verlassen und über die Intendantenwahl auch die Einstellung weiterer verantwortlicher Mitarbeiter wie Programmdirektoren, Verwaltungsdirektoren und Redakteure (der CDU ihren Löwenthal - der SPD ihren Merseburger), erfaßt. Die Gefahr des parteipolitisch orientierten "Staatsrundfunks" ist nicht mehr von der Hand zu weisen.

Es gilt darum, sich bei allen rundfunkpolitischen Entscheidungen zu vergegenwärtigen, daß die Rundfunkanstalten trotz ihrer heutigen öffentlich-rechtlichen Organisationsform dazu berufen sind, das Grundrecht der Rundfunkfreiheit als Freiheit der Meinungsmitteilung und Berichterstattung im Rundfunk auszuüben und daß sie damit gemäß Art. 5 Abs. 1 GG eine ausschließlich dem Bereich gesellschaftlicher Tätigkeit vorbehaltene Aufgabe wahrnehmen.

Die Rundfunkanstalten stehen darum nicht an der "Nahtstelle zwischen Staat und Gesellschaft", sondern sie sind selbst Glieder der "staatsfreien Gesellschaft". Dabei hat ihre öffentlich-rechtliche Organisationsform zu gewährleisten, daß sie mit der Ausübung der Rundfunkfreiheit ausschließlich die ihnen zugewiesene Aufgabe erfüllen, an der "öffentlichen Meinungsbildung" mitzuwirken. Wenn dem Staat "als Dienstleistungspflicht" die "verfassungskräftige Gewährleistung der Rundfunkfreiheit aufgebürdet ist", so liegt diese "Dienstleistungspflicht" in der Bereitstellung von Rundfunkbetriebsmöglichkeiten, was auf Grund der Funkhoheit des Staates in großem Umfang von einer politischen Ermessensentscheidung abhängig ist. Diese Organisationspflicht und -befugnis des Staates darf dagegen nicht in eine Betätigungsbefugnis des Staates im Rundfunk umschlagen.

Unter Berücksichtigung dieses Ergebnisses sind darum Reformen, insbesondere im Hinblick auf die Zusammensetzung der Rundfunkräte, die Auswahl ihrer Mitglieder und die Personalpolitik der Rundfunkanstalten, verfassungsrechtlich dringend geboten.

Lebenslauf

Geburtsdaten: 1. Dezember 1942 in Neumünster.

Eltern: Oberkreisdirektor Hans Scheele
und Ehefrau Maria Scheele, geb.
Schröder.

Staatsangehörigkeit: deutsch

Reifezeugnis: 9. Februar 1962 am städtischen
Gymnasium, altsprachlich und
neusprachlich, in Wiedenbrück.

Banklehre: 1. April 1962 bis 31. März 1964
bei der Deutsche Bank AG in
Gütersloh. Kaufmannsgehilfen-
prüfung am 2. März 1964 vor der
ostwestfälischen Industrie- und
Handelskammer in Bielefeld.

Studium: SS 1964 bis SS 1968 Studium der
Rechtswissenschaft an der Westf.
Wilhelms - Universität in Münster.

1. jur. Staatsexamen: 11. Mai 1968 vor dem Oberlandes-
gericht in Hamm.

Referendarzeit: 1. Juli 1968 bis 31. Juli 1971 im
Landgerichtsbezirk Münster.

